

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS

ESCUELA DE DERECHO

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
DOCTOR EN JURISPRUDENCIA**

TEMA:

**“APLICABILIDAD JURÍDICA DEL MANDATO N. 8
DICTADO POR EL PLENO DE LA ASAMBLEA
CONSTITUYENTE, EN EL RÉGIMEN LEGAL DEL
CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO PARA EL
SECTOR PÚBLICO EN LA LEGISLACIÓN
ECUATORIANA”**

AUTORA: Ab. Soledad De la Torre Bossano

TUTOR: Dr. Guillermo Córdova

QUITO- 2009

INDICE

DECLARACIÓN JURAMENTADA

DECLARATORIA

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

RESUMEN

RESUMEN EN INGLÉS

INTRODUCCIÓN

CAPITULO PRIMERO 1

1.- EL DERECHO LABORAL. 1

1.1.- Concepto y Definiciones. 1

1.2.- Terminología. 3

1.3.- Naturaleza Jurídica. 4

2.- DERECHO SOCIAL, CONCEPTO Y DEFINICIONES. 5

3.- DERECHO COLECTIVO DE TRABAJO Y EL CONTRATO

COLECTIVO, CONCEPTO Y DEFINICIONES. 7

3.1.- Efectos de los Contratos Colectivos. 9

4.- LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, EL CAPITAL Y EL TRABAJO. 10

4.1.- Modos de Producción.- Concepto y Clase. 10

4.1.1.- El Modo de Producción de la Comunidad Primitiva. 10

4.1.2.- El Modo de Producción Esclavista. 16

4.1.3.- El Modo de Producción Feudal. 21

4.1.4.- El Modo de Producción Capitalista. 28

4.1.5.- El Modo de Producción Socialista. 33

4.2.- El Capital, Concepto. 37

4.2.1.- Tipos de Capital 40

4.3.- El Trabajo, Concepto y Definiciones 44

4.3.1.- Sentido de Carácter Social 44

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

4.3.2.- Sentido de Carácter Económico	44
4.4.- Nociones Acerca del Empleador, del Trabajador y La Relación Laboral.....	46

CAPITULO SEGUNDO.....57

1.- EL MOVIMIENTO SINDICAL	57
1.1.- Definición del Sindicato.....	59
1.2.- Clasificación de los Sindicatos.....	60
1.3.- Breve Reseña Histórica del Movimiento Sindical en el Mundo	61
1.3.1.- El Nacimiento de los Sindicatos	61
1.3.2.- La Primera Asociacion Internacional de Trabajadores	63
1.3.3.- La Segunda Asociación Internacional de Trabajadores, Finales del Siglo XIX.	64
1.3.4.- Inicios del Siglo XX.....	65
1.3.5.- Sindicalismo Moderno	66
1.3.6.- Globalización	67
1.4.- Reseña del Movimiento Sindical en el Ecuador	67
1.5.- Naturaleza e Importancia Del Sindicato	69
1.6.- Finalidad de la Acción Sindical	71
1.7.- El Hecho Sindical.....	77
2.- LAS ASOCIACIONES DE TRABAJADORES	82
2.1.- Concepto y Naturaleza Juridica.	82
2.2.- Clasificacion de las Asociaciones.....	86
2.3.- El Comité de Empresa	91
2.3.1.- Definiciones de Comité de Empresa.	93
2.3.2.- Trámite y Sustanciación para la Constitucion de una Asociación de Trabajadores.....	94
2.3.2.- Trámite y Sustanciación para la Constitucion de un Comité de Empresa.....	95

CAPITULO TERCERO	96
1.- LA CONTRATACIÓN COLECTIVA.	96
1.1.- Principios de la Contratación Colectiva	96
1.1.1.- Principios Rectores.....	97
2.- EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO	102
2.1.- Concepto y Definiciones	102
2.1.1.- Efectos de los Contratos Colectivos.....	103
2.1.2.- Naturaleza del Contrato Colectivo.	105
2.2.- Procedimiento para la Presentación de Proyecto para Contrato Colectivo de Trabajo.	108
4.2.1.- Del Contenido del Contrato Colectivo.....	108
2.2.2.- De la duración del Contrato	112
2.2.3.- De la Preeminencia del Contrato Colectivo.....	113
2.2.4.- De la Revisabilidad del Contrato Colectivo.....	113
2.2.5.- De la Negociación Colectiva	113
CAPÍTULO CUARTO	119
1.- LA FIGURA JURÍDICA DEL MANDATO	119
1.1.- Los Mandatos en General, Definiciones, Características y Clases.	119
1.1.1.- Sujetos y Elementos del Contrato de Mandato	119
1.1.2.- Tipos de Mandato.....	120
1.1.3.- Obligaciones del Mandatario	120
1.1.4.- Obligaciones del Mandante.....	121
1.1.5.- Modos de Terminación del Mandato	121
2.- LOS MANDATOS CONSTITUYENTES EN EL NUEVO RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ECUATORIANO.	122
2.1.- Definición de Mandato Constituyente	122
2.2.- Controversias en Referencia A La Promulgación y Aplicación de los Mandatos, Expedidos por La Asamblea Nacional Constituyente 2008.....	123

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

MANDATO CONSTITUYENTE NO. 4.....	127
ANÁLISIS DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO CUATRO.....	129
MANDATO CONSTITUYENTE NO. 8.....	132
ANÁLISIS DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO OCHO.....	144
REGLAMENTO PARA LA APLICACION DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO 8	147
ANÁLISIS DEL REGLAMENTO DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO OCHO.....	164
JURISPRUDENCIA DE CONTRATO COLECTIVO	168
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	177
BIBLIOGRAFÍA	

DECLARACION JURAMENTADA

Yo, Gloria Soledad De la Torre Bossano, declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; que no ha sido previamente presentado para ningún grado o calificación profesional; y, que he consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondientes a este trabajo, a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su Reglamento y por la normatividad institucional vigente.

Ab. Soledad De la Torre Bossano

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación de fin de carrera, título
APLICABILIDAD JURIDICA DEL MANDATO 8 DICTADO POR EL PLENO
DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE, EN EL REGIMEN LEGAL DEL
CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO PARA EL SECTOR PUBLICO, EN
LA LEGISLACION ECUATORIANA.

Realizado por el alumno
GLORIA SOLEDAD DE LA TORRE BOSSANO

Ha sido dirigido por el profesor
DR. GUILLERMO CORDOVA VILLEGAS
Quien considera que constituye un trabajo original de su autor.

.....
DR. GUILLERMO CORDOVA VILLEGAS

Director

Los profesores informantes
Dr. Miguel Ángel Puente, y
Dr. Oscar Chamorro

Después de revisar el trabajo escrito presentado,
Lo han calificado como apto para su defensa oral ante el tribunal examinador.

.....
Dr. Miguel Ángel Puente

.....
Dr. Oscar Chamorro

Quito, a 7 de octubre del 2009

AGRADECIMIENTO

A mis amados padres, quienes a través de su sacrificio, confianza y amor, me han brindado las herramientas necesarias para convertirme en una profesional, con profundo respeto a las personas y a la verdad.

Anhelo, queridos padres, ser la profesional que su esfuerzo y mis años de estudio, se merecen tener.

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo de investigación a mi director de Tesis, insigne amigo y maestro que ha sabido guiarme a lo largo del desarrollo del trabajo de investigación, y por haber dejado muy gratos recuerdos de paciencia, profesionalismo y consideración, cuando fue mi profesor en la escuela de Derecho.

Le dedico la presente Tesis a la Universidad Internacional Sek, por haberme brindado los mejores años de mi vida, por haberme permitido gozar de la excelencia educativa de tan prestigiosa Institución de Educación Superior, y finalmente por acogerme en sus aulas de igual forma que un hogar.

RESUMEN

Los mandatos Constituyentes, que legislan sobre temas que no trascienden en el pleno y efectivo desempeño de los plenos poderes, ostentan la flagrante violación al principio jurídico que “en derecho las cosas se deshacen como se hacen”, en concordancia con lo manifestado, en el artículo número dos del mandato constituyente número uno, se señalan como Atribuciones de la Asamblea Constituyente: La expedición de mandatos constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones. Tales decisiones, tienen la característica de ser jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna.

La naturaleza de los Mandatos Constituyentes, les permitía ser decisiones y normas expedidas por la Asamblea Constituyente, para el ejercicio de sus plenos poderes, los mismos que tienen su vigencia, ligada al funcionamiento de la Asamblea, y no debían ser utilizados para regular temas que corresponden al dictado o reformas de leyes, cuya vigencia es indefinida.

En virtud de las consideraciones expuestas, debemos manifestar que al utilizar los Mandatos Constituyentes para reformar las leyes ordinarias, indiscutiblemente la Asamblea Constituyente cometió un error técnico, lo que nos lleva al hecho inconcebible que esas reformas legales que se introducen vía mandatos son inderogables y atentan contra el orden, la lógica jurídica.

Es necesario recordar que el Tribunal Constitucional, hoy Corte Constitucional no podrá suspender total o parcialmente los efectos de dichos Mandatos Constituyentes, aún si los mismos no fueran en beneficio de la sociedad ecuatoriana, ya que juzgar la constitucionalidad de este tipo de actos normativos no está expresamente consignado entre sus competencias constitucionales o legales por lo cual en el evento de ser indispensable reformar un mandato no existirá una fórmula jurídica y una vez más se deberá romper el orden jurídico y dar una solución política a este tema.

RESUMEN EN INGLES

Mandates Constituent, which they legislate on subjects that do not extend in the plenary session and cash performance of the plenary sessions powers, show the flagrant at the outset legal violation of which “in right the things undo since they become”, in agreement with the declared thing, in the article number of constituent the two mandate number one, are indicated like Attributions of the Constituent Assembly: The expedition of constituent mandates, laws, agreements, resolutions and the other decisions that it adopts in use of his attributions. Such decisions, hierarchically have the characteristic to be superior to any other norm of the legal order and obligatory fulfillment for all the natural, legal people and other powers public without exception some. The nature of Constituent Mandates, allowed them to be decisions and norms sent by the Assembly Constituent, for the exercise of their plenary sessions powers, such that have their use, related to the operation of the Assembly, and did not have to be used to regulate subjects that correspond to the dictation or reforms of laws, whose use is indefinite. By virtue of the exposed considerations, we must show that when using the Constituent Mandates to reform the ordinary laws, unquestionably the Constituent Assembly committed a technical error, which takes us fact to the inconceivable that those legal reforms which they are introduced via mandates are inderogables and attempt against the order, the legal logic. It is necessary to remember that the Constitutional Court, today Constitutional Court will not be able to suspend total or partially the effects of these Constituent Mandates, still if such they were not in benefit of the Ecuadorian society, since to judge the consitutionality of this type of normative acts specifically he is not briefed between its constitutional competitions or legal thus in the event of being indispensable to reform a mandate a legal formula will not exist and once again a political solution will be due to break the legal order and to give this subject.

INTRODUCCION

Nadie duda la importancia y relevancia social que produce en cualquier parte del mundo, los debates que genera cualquier iniciativa de reforma laboral, lo que se explica por el papel que cumplen la normativa de trabajo en la mayoría de modelos económicos vigentes, fundamentalmente respecto de la promoción del desarrollo, la generación de empleo y el bienestar a la población.

Nuestra realidad nacional, en particular, refleja una trayectoria en la que la reforma legislativa respondía a un desarrollo histórico, que propendió a introducir de forma progresiva, instituciones ligadas al patrón de relaciones laborales denominado como “flexibilización laboral”¹, en el que los clásicos derechos de asociatividad colectiva del trabajador perdían su anterior centralidad, dando paso a nuevas formas de contratación laboral: intermediación laboral, tercerización de servicios personales y contrato por horas.

Tales formas, en el criterio de una parte relevante de la doctrina, implicaban la precarización de la situación del trabajador², lo que motivó a los poderes públicos y en particular, a la Asamblea Nacional Constituyente ecuatoriana del 2008, a adoptar medidas que pretendían revalorizar y reestructurar los pilares que sostenían las relaciones económicas y laborales, que previamente a la vigencia de los prenombrados cuerpos legales, regían en nuestra sociedad. Nos referimos al Mandato Constituyente No. 8, su reglamento de aplicación, y nuestra Constitución Política del Ecuador, aprobada vía referéndum en el año 2008

¹ OÑA PARDO, Fernando; La tercerización: otro mecanismo de explotación del neoliberalismo; **“La tercerización y el trabajo por horas son parte del proceso denominado ‘flexibilización laboral’, mediante el cual se recortan principios y derechos constitucionales y legales”**; 26 de abril del 2006.

² MANDATO CONSTITUYENTE No. 8, (ELIMINACIÓN Y PROHIBICIÓN DE LA TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL, CONTRATACIÓN LABORAL POR HORAS Y CUALQUIER FORMA DE PRECARIZACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO) “Ciudad Alfaro”, cantón Montecristi, Provincia de Manabí de la República del Ecuador, a los treinta días del mes de marzo del 2008. “Art. 1.- **Se elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral y cualquier forma de precarización de las relaciones de trabajo** en las actividades a las que se dedique la empresa o empleador. La relación laboral será directa y bilateral entre trabajador y empleador.”.

Sin embargo, su contenido, desde nuestro criterio, presenta los siguientes problemas:

- a. La premura con que se elaboró y debatió el Mandato número 8, hizo de este instrumento jurídico un cuerpo legal poseedor de serias falencias, especialmente cuando se pretende, a través de sus normas, regular el contrato colectivo del sector público ecuatoriano, puesto que el Mandato número 8, regula única y exclusivamente a los trabajadores que mantenían relaciones laborales a través de un contrato individual de trabajo, ya que una característica en común, de la que gozaban la Tercerización, la Intermediación y la Contratación por horas, era la imposibilidad de que los trabajadores sujetos a estas formas de contratación laboral, puedan conformar, un sindicato o un comité de empresa.
- b. La fijación unilateral y arbitraria de techos para las indemnizaciones de los trabajadores del sector público³, puede interpretarse como una limitación de los beneficios de los trabajadores públicos sujetos a la contratación colectiva, en tanto se sustrae del principio de libre negociación de los términos del contrato colectivo, a un componente importante como los montos de indemnizaciones. (a través de fijación de techos de sus

³ REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DEL MANDATO No. 8, Disposición Transitoria Segunda, párrafo tercero, Quito a 3 de junio del 2008; “El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán los representantes de empleadores y trabajadores, se hará de manera pública en el plazo de ciento ochenta días, contados desde la fecha de la vigencia del Mandato Constituyente No. 8, y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales, **indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador**, contribuciones de la entidad o empresa para fondos de cesantía extralegales o particulares, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios exagerados para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, estipulación de pago de vacaciones y de la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley, contribuciones de la entidad o empresa para actividades sindicales, días feriados adicionales a los establecidos en la ley, entre otras cláusulas de esta naturaleza.”

indemnizaciones, como se hizo en el Mandato Constituyente número 4), puede interpretarse como un acto atentatorio a las libertades esenciales del trabajo.

- c. Sus disposiciones no resuelven uno de los problemas principales de nuestra legislación laboral: La ausencia de normas adjetivas que reglen debidamente la acción y el proceso de reclamación laboral, de las nuevas situaciones jurídicas generadas a partir de la promulgación del mandato.

En este sentido, se hace prioritario emprender un estudio sobre la aplicabilidad jurídica del Mandato número 8 dictado por el pleno de la Asamblea Constituyente.

Entre los puntos a tratar en el presente trabajo, se encuentra la Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo, la cual tiene por objeto evitar la destrucción y desaparición del mismo; esta figura se puede presentar en la práctica de dos maneras: La vía convencional y la vía obligatoria, las cuales se explicarán más adelante.

Además mencionaremos algunos de los aspectos más importantes acerca de la Revisión del Contrato Colectivo de Trabajo tales como sus modalidades, titulares, formalidades de la solicitud, entre otros. Así también, examinaremos la Modificación del Contrato Colectivo de Trabajo, y los aspectos que la distinguen de la Revisión.

CAPITULO PRIMERO

1.- EL DERECHO LABORAL.

Al derecho laboral se lo señala como una rama diferenciada y autónoma de la ciencia jurídica, muchos pensadores del derecho manifiestan que el derecho laboral surgió para disciplinar las relaciones de la prestación subordinada y retribuida del trabajo.⁴

Esta rama del Derecho, ha recibido diversos nombres es así que se lo conoce como Nuevo Derecho, Derecho del Trabajo, Legislación Laboral, etcétera, nombres que en la actualidad se usan de manera indistinta pero con el mismo valor y contenido.

1.1.- CONCEPTO Y DEFINICIONES.

El Derecho laboral es un Conjunto de normas y principios teóricos que regulan las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores y de ambos con el estado, originado por una prestación voluntaria, subordinada, retribuida de la actividad humana, para la producción de bienes y servicios.

El Derecho laboral o del trabajo “es el conjunto de normas y principios que regulan las relaciones entre trabajadores y empleadores, sus modalidades y condiciones del trabajo. El Derecho Laboral es una ciencia que con criterio social, debe velar porque prime la justicia en las relaciones de trabajo, al mismo tiempo será un arte para buscar los mejores medios para armonizar los intereses del

⁴ Autor, Estrategia de producción, Editorial, Lugar, Año.

capital y del trabajo, dentro de una organización beneficosa para el estado y la sociedad”.⁵

El jurista chileno doctor Bernardo de Quiroz, en su obra “El Derecho Social” nos brinda una definición del Derecho del Trabajo, la misma que dice: “Es el conjunto de normas jurídicas orientadas a organizar justamente la estructura económico-social en todos los aspectos que se refieren al trabajo, en forma de garantizar la plenitud de sus derechos”.⁶

En concordancia con las definiciones expuestas, la legislación ecuatoriana no nos brinda una definición legal del Derecho del Trabajo o Derecho Laboral, sin embargo el artículo 325 de la actual y vigente Constitución de la República del Ecuador, corrobora la existencia de esta rama jurídica y prescribe que “El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”.⁷

En la misma Constitución, el artículo 33, dota al trabajo de una serie de calidades especiales y a la vez contradictorias, pues lo valora como un derecho y un deber ciudadano, en virtud de que el artículo en mención dice: “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

⁵ VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge; Derecho Laboral Ecuatoriano, Editora Jurídica Cevallos, Quito 2004.

⁶ DE QUIRÓS, Bernardo; Derecho Social, Santiago de Chile, Editorial Jurídica, 3a. edición, pág. 162.

⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, CAPÍTULO SEXTO, sección tercera, ARTÍCULO 325.

a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”⁸.

1.2.- TERMINOLOGÍA.

La terminología más adecuada para definir esta rama del derecho es referirnos al mismo como derecho laboral o derecho del trabajo, ya que antes tenía varias denominaciones como: Derecho social, legislación social, derecho industrial, legislación industrial y legislación laboral, sin embargo con el pasar de los años, por ejemplo, la seguridad social se ha ido independizando de las concepciones generales del Derecho del Trabajo, lo que se demuestra en el texto Constitucional, que rige nuestro Estado, ya que el artículo 34 evidencia la individualidad de la que goza el derecho a la seguridad social al manifestar que: “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado.

La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.

El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo”⁹.

⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, CAPÍTULO SEGUNDO, sección octava Trabajo y seguridad social, ARTÍCULO 325.

⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, CAPÍTULO SEGUNDO, sección octava Trabajo y seguridad social, ARTÍCULO 34.

1.3.- NATURALEZA JURÍDICA

Determinar la naturaleza jurídica del Derecho Laboral, desde el punto de vista teórico-práctico, nos permite sistematizar las normas es decir conocer el alcance de las disposiciones legales que conforman el Código de Trabajo y los diferentes Decretos, Mandatos, Reglamentos, Contratos, y demás cuerpos normativos que de forma directa o indirecta regulan las relaciones laborales; nos permite también establecer la jurisdicción competente y determinar las sanciones punitivas en los casos de trasgresión por los destinatarios de aquellas, o mejor dicho conocer y aplicar las reglas de jurisdicción, competencia y funciones, de los Jueces de Trabajo, los Inspectores del Trabajo, los Inspectores Verificadores, el Director Regional del Trabajo, etcétera, además de las reglas para el cálculos de las indemnizaciones por despido intempestivo¹⁰, las bonificaciones por desahucio¹¹, la multa al empleador moroso¹² que ha sido llamado a Juicio para el cumplimiento de sus obligaciones patronales en referencia a remuneraciones adeudadas al trabajador, etcétera.

La naturaleza jurídica del Derecho laboral, es un tema ampliamente debatido, que ha originado distintas direcciones doctrinarias nominadas así:

Publicista: Es la tendencia según la cual el Derecho del trabajo es Derecho Público, por tal razón el estado se encuentra debida y legalmente asistido para unilateralmente regular las relaciones laborales, según su criterio.

Privatista: Esta doctrina sostiene que el Derecho Laboral pertenece al campo del Derecho Privado, por tal razón, las relaciones laborales deben estar sujetas a las leyes ordinarias del libre mercado como a mayor oferta de mano de obra, menor demanda de trabajadores y por ende reducción de salarios, y por ser actos privados, el Estado debe mantenerse al margen de los acuerdos alcanzados entre trabajador y empleador, ya que tales acuerdos van en beneficio de sus intereses particulares.

¹⁰ Indemnización por Despido Intempestivo, artículo 188 del Código del Trabajo en actual vigencia.

¹¹ Bonificación por Desahucio, artículo 185 del Código del Trabajo en actual vigencia.

¹² Multa al Empleador Moroso, artículo 94 del Código del Trabajo en actual vigencia.

Dualista: Esta posición afirma que el Derecho del Trabajo es un derecho mixto por cuanto las normas laborales protegen el interés individual y colectivo, en virtud de que la remuneración pactada como contraparte a la prestación de servicios laborales, beneficia al trabajador pues ese estipendio le permite alcanzar niveles de vida dignos para él y sus dependientes, pero también dicha remuneración, permite mover la economía de un estado porque el trabajador para suplir sus necesidades de subsistencia, gasta sus ingresos adquiriendo diferentes productos de diferentes áreas industriales y comerciales distintas a las cuales el presta sus servicios, dinamizando de esta forma la economía.

Propia: Frente a la clásica distinción entre Derecho Público y Privado, otros juristas afirman que el Derecho Laboral constituye un tercer género nuevo e independiente de aquellos, asignándole por lo tanto una naturaleza Sui Géneris, que comparte instituciones pertenecientes tanto al derecho público como al privado.

2.- DERECHO SOCIAL, CONCEPTO Y DEFINICIONES.

Legislación Social o Derecho Social “es el conjunto de principios, normas e instituciones encaminadas a remediar los males que afectan o pueden afectar a la sociedad con respecto al trabajo y a la injusta distribución de la riqueza con objeto de establecer un orden mejor”¹³.

El Derecho Social es la serie de disposiciones legales encaminadas a precaver y resolver los antagonismos sociales, por una parte, y, por otra, a mejorar las condiciones de existencia, presentes y futuras, de las clases sociales necesitadas y de los débiles en general, elevándolos a una condición superior más en armonía con la civilización presente.

¹³ VELA MONSALVE, Carlos; Derecho Ecuatoriano del Trabajo, Quito, Editorial La Unión SA., 1955, pág. 8.

Es necesario manifestar que existen corrientes que rechazan la denominación de “Derecho Social”, ya que todas las ramas del Derecho tienen normas de carácter social, no cabe privilegiar con estos términos a una sola rama del Derecho.¹⁴

Evidente que es un criterio respetable, en virtud que todo ordenamiento legal se dicta para regular conductas y comportamientos humanos, pero si se debe recordar que algunos tienen cierta inclinación especial para tratar sobre las desigualdades sociales, que se presentan por las distintas posiciones de las personas dentro de situaciones económicas sociales y humanas.

Es necesario que se pueda hacer una diferenciación con las demás ramas del Derecho, para poder ubicar e identificar este ordenamiento legal, vinculándole a las partes o beneficiarios de estas normas.

El Derecho Social es más trascendente y amplio que la legislación del trabajo, y según lo manifestado por los jurisconsultos Martín Granizo y Rothvoss González en su obra “Derecho Social” comprende orientaciones de vida que sobrepasan las del trabajo y se refieren a personas que no son obreros¹⁵, diferenciando las leyes obreras o industriales de las situaciones de grupos humanos, encasillando a la legislación laboral como parte de este esquema social.

El doctor Héctor Escribar, define al Derecho Social como “El conjunto de doctrinas y teorías, normas e instituciones cuyo fin es la reivindicación y protección de los intereses y derechos del trabajador y de las clases sociales económicamente débiles”.

De lo anterior podemos manifestar que las definiciones expuestas, procuran determinar las normas y principios que regulan las actividades laborales, tomando en cuenta su incidencia en los aspectos sociales, sus cambios frecuentes, fundamentados en las situaciones que se presentan o son frecuentes cuando se

¹⁴ FOLCH, Gallart; Derecho Español del Trabajo, pág. 13.

¹⁵ GRANIZO, Martín y GONZÁLEZ, Rothvoss; Derecho Social, Editorial Reus, 3a. edición, 1935, pág. 10.

realiza el trabajo subordinado o dependiente, encontrando la necesidad de establecer normas con carácter protector para evitar arbitrariedades, buscando en muchos casos, “humanizar las condiciones del trabajo”, y “regular la actividad laboral y proteger a los económicamente débiles”¹⁶.

3.- DERECHO COLECTIVO DE TRABAJO Y EL CONTRATO COLECTIVO, CONCEPTO Y DEFINICIONES

El Derecho Colectivo del Trabajo es “aquél que teniendo como sujetos a sindicatos o núcleos de trabajadores o empleadores, en relación a condiciones de solidaridad provenientes de su condición de prestadores o dadores de trabajo, desarrolla su objetivo en asociaciones grupales, determinando o fijando reglas comunes a las categorías profesionales o actuando en forma conjunta para defensa de sus derechos e intereses”¹⁷.

Al abordar las diferentes definiciones que los estudiosos del derecho laboral, brindan en referencia al contrato colectivo, podemos citar la definición del doctor Rodolfo A. Napoli, que dice: “El contrato colectivo es la contratación del trabajo para toda una categoría realizada por los sindicatos legalmente reconocidos para representarlas”¹⁸.

El Código del Trabajo en el artículo 220, prescribe, en referencia a la definición legal del Contrato Colectivo de Trabajo, que: “**Contrato o pacto colectivo** es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la

¹⁶ VELA MONSALVE, Carlos; Derecho Ecuatoriano del Trabajo, Quito, Editorial La Unión SA., 1955.

¹⁷ Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico Cabanellas, Versión Electrónica, año 2008.

¹⁸ Dr. RODOLFO A. NÁPOLI, Diccionario Jurídico Cabanellas, 2008.

asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto”¹⁹.

“Los contratos colectivos de trabajo constituyen acuerdos colectivos celebrado entre un sindicato o grupo de sindicatos y uno o varios empleadores, o un sindicato o grupo de sindicatos y una organización o varias representativas de los empleadores. También, en caso que no exista un sindicato, puede ser celebrado por representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”²⁰.

El doctor Eurequio Guerrero en su Manual del Derecho del Trabajo, define al contrato colectivo como: “El convenio celebrado entre uno o varios sindicatos de trabajadores y uno o varios patrones, o uno o varios sindicatos de patrones, con objeto de establecer las condiciones según las cuales debe prestarse el trabajo en una o más empresas o establecimientos”²¹.

La expresión contrato colectivo comprende “todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”²².

¹⁹ Código del Trabajo del Ecuador, artículo 220.

²⁰ ANGULO, Jorge; Contrato Individual, Contrato Colectivo y Convenio o Pacto sobre condiciones de Trabajo. Editorial de la Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo-Perú. 1992.

²¹ GUERRERO, Euquerio, MANUAL DEL DERECHO DEL TRABAJO, Editorial Porrúa, México 1989.

²² OIT; Convenio sobre libertad sindical, publicación de la Oficina Internacional del trabajo.

Los términos de la presente definición según lo manifestado por la OIT, no deben interpretarse de suerte que implique el reconocimiento de una organización de trabajadores creada, dominada o sostenida económicamente por empleadores o sus representantes, debido a que este hecho desdibujaría su real naturaleza jurídica, todo en virtud de que al existir una Asociación creada bajo los lineamientos del sector Empleador, está destinada a satisfacer los intereses de sus fundadores, aún en desmedro de los intereses de los miembros.

3.1.- EFECTOS DE LOS CONTRATOS COLECTIVOS.

Existen diferentes efectos que devienen de la celebración de un contrato colectivo, los mismos que analizaremos con mayor objetividad, a lo largo de la presente investigación, sin embargo podemos manifestar que:

La obligatoriedad para las partes, es una de los efectos, con mayor trascendencia porque todo contrato colectivo obliga a sus firmantes, así como a las personas en cuyo nombre se celebre el contrato. Los empleadores y los trabajadores obligados por un contrato colectivo no pueden modificar sus cláusulas a través de disposiciones ajenas al contrato colectivo, como por ejemplo, a través de suscripciones de contratos individuales de trabajo, en cuyo caso sus disposiciones son consideradas nulas.

Sin embargo, que dicho principio admite una excepción: Se consideran válidas todas las disposiciones de los contratos de trabajo individuales que sean más favorables para los trabajadores de aquellas previstas por el contrato colectivo.

Si la aplicación efectiva de las disposiciones de los contratos colectivos estuviese garantizada por las partes en dichos contratos, las disposiciones previstas en los apartados precedentes no deberían interpretarse en el sentido de requerir medidas legislativas.

4.- LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, EL CAPITAL Y EL TRABAJO.

4.1.- MODOS DE PRODUCCIÓN.- CONCEPTO Y CLASE.

Esta es la expresión empleada por el pensamiento marxista para designar los diversos sistemas productivos imperantes en las formaciones sociales, como por ejemplo el esclavista, el feudal o el capitalista.

El modo de producción constituye el conjunto estructurado de fuerzas productivas y relaciones de producción propias de una determinada fase histórica del desarrollo social.²³

Existen diferentes modos de producción que el ser humano ha creado para poder subsistir, tomando en consideración que el ser humano tiene un millón de años de existencia sobre la faz de la tierra, es entendible comprender que ha creado una multiplicidad de maneras de producir y de esta forma poder sobrevivir.

4.1.1.- EL MODO DE PRODUCCIÓN DE LA COMUNIDAD PRIMITIVA.

La mayor parte de este periodo corresponde a la época del régimen de la comunidad primitiva, que en cuestión de tiempo, mantiene una marcada diferencia con el tiempo relativamente corto de la existencia de la humanidad, que

²³ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

conocemos, la misma que se encuentra circunscrita dentro de un período de cinco a siete mil años, dentro de este margen de tiempo se destaca el periodo de la [historia](#) escrita de la humanidad, donde aparecen las primeras evidencias y narrativas de las actividades humanas, conocidos como pictogramas.

En esta época primitiva el hombre comienza a fabricar instrumentos de trabajo, que va perfeccionando paulatinamente; aparecen las fuerzas productivas y entre los hombres se establecen relaciones de producción.

Los primeros instrumentos de trabajo eran simples palos y piedras de bordes afilados que se recogían tal como los ofrecía la naturaleza. En lo sucesivo, el hombre primitivo pasa gradualmente a la modificación de esos objetos naturales y comienza a fabricar instrumentos de una forma definida, mediante procedimientos pensados con anterioridad, estos instrumentos le sirven mucho mejor que los palos y piedras recogidos al azar.

Durante el proceso de labor conjunta, en la cual las actividades del hombre se realizaban en grupos, se fue percibiendo con creciente intensidad la necesidad del ser humano de comunicarse con los demás. “El trabajo despertó la conciencia del hombre y la razón humana, y esto le condujo a la aparición del Lenguaje”²⁴.

Los primeros aspectos fundamentales de las actividades productivas de los hombres primitivos, o sea las primeras formas de economía, constituían en la búsqueda conjunta de alimentos, en la caza colectiva y en la pesca. El mayor progreso del hombre primitivo, en el esfuerzo por dominar las fuerzas de la naturaleza, fue el descubrimiento del fuego y los procesos para producirlo, con lo cual el hombre dio inicio a la utilización de los enormes recursos energéticos de la tierra.

El incremento de las fuerzas productivas de la sociedad primitiva, represento un momento crucial en la fabricación de instrumentos complejos de trabajo y de lucha. Aparecieron las puntas de flecha de piedra, las trampas para cazar animales,

²⁴ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

los anzuelos y los arpones para la pesca. Se buscan cuevas, se hacen chozas, se construyen depósitos para guardar las reservas de alimentos, etcétera. El acontecimiento más notable de este periodo fue la invención del arco y la flecha.

Paulatinamente se va realizando la transición de la economía primitiva de los hombres (en la que solamente se dedicaban a la recolección de alimentos, a la caza, y a la apropiación de los productos que la naturaleza ofrecía), a la agricultura y a la ganadería. Con el cultivo de plantas y con la cría de animales domésticos, el hombre comienza a transformar la naturaleza mediante el trabajo. Aparecen los primeros medios de locomoción: los caminos, los carros de bueyes, los trineos, las barcas, los veleros, etcétera, y comienza el riego artificial de la tierra.

A la par con el incremento en la producción, la antigua forma orgánica de la sociedad primitiva cedió su lugar a una organización más perfecta de la producción social, aunque en esta sociedad primitiva aun no había un poder estatal, puesto que la existencia de éste, presupone la división de la sociedad en clases. En la comunidad primitiva, aun no se evidenció la aparición del Estado, en una forma definida.

Entre los hombres primitivos, la primera forma de organización del trabajo fue la cooperación simple, la cual creaba una fuerza productiva mayor que la simple suma de las unidades individuales que la integraban. Con este trabajo común, se crearon las primeras relaciones de producción de la historia humana, las mismas que tuvieron como base, la propiedad social de los medios de producción, ya que esta concepción se fortalecería con el advenimiento del modo de producción socialista, este hecho permitía que todos los hombres tuvieran una idéntica posición en el proceso de producción.

La propiedad de la tierra, revestía especial importancia para el desarrollo de la producción de la comunidad primitiva, ya que era el medio fundamental de producción, sea por que era el lugar para la caza, ya sea por que era utilizada como terreno de cultivo para los agricultores, o como pastizal al servicio de los ganaderos.

El bajo nivel de las fuerzas productivas, la insuficiente perfección de los instrumentos de trabajo, la poca productividad del mismo y la propiedad social de los medios de producción y de los frutos de esta, determinaron el carácter igualitario de las relaciones de distribución.

Los productos trabajados, eran todavía pocos y apenas bastaban para cubrir las necesidades mas relevantes de los hombres primitivos.

En aquella época no había un lugar para las desigualdades en la distribución de los productos, ya que ello hubiera conducido a la muerte de una gran parte de la comunidad, lo cual habría reducido la vitalidad de la colectividad entera, peligrando la vida de todos. Por tanto cada miembro de la comunidad primitiva no podía existir ni satisfacer sus necesidades individualmente, su razonamiento le predisponía a entender que no podría sobrevivir sin el trabajo conjunto de la colectividad entera.

Hasta una época determinada las relaciones de producción de la sociedad primitiva estuvieron en concordancia con el carácter de las fuerzas productivas. La aparición y el perfeccionamiento de la producción de herramientas metálicas desempeñaron un importante papel en el ulterior incremento de las fuerzas productivas de la sociedad primitiva.

La agricultura empieza a desarrollarse (arado con reja de hierro, abonos, rotación de cultivos, horticultura, nuevas herramientas: azadón, etcétera), y poco a poco comienza una gradual separación de la ganadería, que pasa a formar una rama

económica independiente. Las tribus ganaderas se apartan de las demás. Ahora unas tribus se dedican principalmente a la agricultura y otras a la cría de ganado. El trabajo empieza a diferenciarse y a especializarse más, es decir aparece lo que el doctor Mario E. Navas llama: “**LA DIVISIÓN SOCIAL DEL TRABAJO**”.²⁵

El auge de la productividad del trabajo, cada vez más especializado en virtud del desarrollo de su división social, permite que se obtenga una cantidad de productos, superior a la necesaria para satisfacer las necesidades de los miembros de la comunidad. Se forman, poco a poco, algunos excedentes de productos. La jornada de trabajo de los miembros de la comunidad se divide ahora en jornada de tiempo necesario y jornada de tiempo excedente.²⁶

Durante el tiempo necesario, los trabajadores elaboran una cantidad de productos que son suficientes para cubrir las necesidades de la comunidad en general y cada individuo en particular. Durante el tiempo excedente de la jornada se crean excedente de productos por encima de lo que necesita la comunidad.

Así aparece el **TRABAJO EXCEDENTE** y el **PRODUCTO EXCEDENTE** u **plus producto**, fenómenos nuevos en la sociedad.

La división social de trabajo y el surgimiento del producto adicional determinan la aparición de un nuevo fenómeno de la vida económica. Aquellas tribus que se dedicaban sobre todo a la cría de ganado necesitaban productos de la agricultura y por el contrario, a los agricultores les interesaban los de la ganadería. Así que surge la necesidad de intercambiar productos entre tribus pastoras y las que se dedicaban a la agricultura.

²⁵ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

²⁶ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

Existe ya la posibilidad material de realizar este intercambio, puesto que las tribus pastoras disponen de excedentes de productos ganaderos: carne, pieles, derivados de la leche; y los agricultores poseen excedentes de cereales, y otros productos de la tierra.

A medida que se intensifica la producción social, se desarrollan junto a la agricultura y la ganadería, otras variedades de la actividad productiva del hombre.

Entre las comodidades sobre todo en aquellas que han pasado a la vida sedentaria, progresan las industrias artesanas: la alfarería, la fundición, el [arte](#) textil. La complejidad, cada vez mayor, de estas actividades no permite intercalar las actividades de las industrias artesanas con las faenas del campo o con el pastoreo.

En el seno de la comunidad surgen hombres especializados en ciertos oficios. El trabajo de las artesanías queda separado de los agricultores y ganaderos. Además de los productos agrícolas y ganaderos, comienzan a intercambiarse los artículos de artesanía: lanzas, espadas, escudos, ropas, etc.

El crecimiento de las fuerzas productivas de la sociedad, el aumento de la división social del trabajo y la expansión de intercambio comercial derivado de ellas, suscitaron profundas y radicales modificaciones en el régimen económico de la sociedad primitiva, con ello, poco tiempo después a su desintegración.

Habiéndose agotado las posibilidades de la propiedad colectiva, como base económica de la producción social. El ulterior desarrollo tenía que asentarse en la producción individual.

La creciente división del trabajo y la individualización de la producción requería una forma de relaciones que estimulase el interés material de los individuos por perfeccionar los instrumentos de trabajo y por aumentar la producción. Esta forma

de relaciones de producción constituyo, citando textualmente lo manifestado por la enciclopedia SYMPLOKÉ, la “**PROPIEDAD PRIVADA**”²⁷.

4.1.2.- EL MODO DE PRODUCCIÓN ESCLAVISTA.

En la aparición y evolución de las relaciones sociales de producción privada tuvo singular importancia el intercambio de mercancías.

Simultáneamente al intercambio y a la propiedad privada dentro de la comunidad surge el nuevo modo de producción denominado **ESCLAVISMO**.

La esclavitud fue la primera forma de sociedad clasista, nacida como resultado del régimen esclavista.

El incremento de la producción de bienes materiales motivo la transición de la sociedad primitiva a la esclavitud, la cual implicaba la división de la sociedad en clases y la existencia de la explotación de los hombres, lo cual establecía un tipo de relaciones sociales en que los poseedores de los medios de producción se apropiaban del fruto de otros hombres que no eran dueños de medios de producción. Tanto así que quien era propietario de una panadería, reclutaba aprendices de panadería, pero el beneficio del aporte laboral de los aprendices iba en único y exclusivo beneficio del dueño de la panadería, aún si el dueño aportaba con un minúscula y casi nula fuerza laboral, para la elaboración de su producto.

La esclavitud representaba un modo de obligar coercitivamente a trabajar a los esclavos; estos eran propiedad de los dueños de los medios de producción (esclavistas), y eran utilizados en las haciendas para obtener todo el producto posible.

²⁷ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

El doctor Mario E. Navas, en su publicación *Los Modos de Producción*, nos manifiesta que “en ese momento la esclavitud representaba un avance extraordinario en el desarrollo de la humanidad”²⁸.

Durante la época de esclavitud, los instrumentos metálicos de trabajo se emplearon en una escala cada vez mayor.

En la agricultura se perfeccionaron los métodos de cultivo y la cría de ganado, acrecentándose la productividad.

El creciente desarrollo de la división social del trabajo trajo un aumento de intercambio comercial. El intercambio de las mercancías iba adquiriendo más relevancia en las relaciones económicas. El incremento de las relaciones mercantiles de esa época se caracteriza por la aparición de un nuevo e importantísimo factor la vida económica y social que se lo denominó **dinero**.

Entre diversos pueblos el dinero era representado por distintas mercancías, que a lo largo del tiempo sufrieron transformaciones y cambios, una de las mercancías más aptas, por sus cualidades naturales, fueron los metales, entre los que termino imponiéndose el ORO.

La aparición de la moneda metálica e incluso la acuñación, fue resultado del progreso de las fuerzas productivas y el intercambio comercial, incidiendo indiscutiblemente en el de mejoramiento de la extracción y la manipulación de los metales, lo que a su vez dio paso al perfeccionamiento de las industrias.

La aparición del dinero impulso el desarrollo de una rama económica denominada **COMERCIO**, el mismo que surgió por la necesidad de la existencia de un intermediario entre los productores de mercancías, pues hasta ese entonces, intervenían en el intercambio los vendedores y los compradores de forma directa.

²⁸ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

El papel de intermediarios fue desempeñado de manera exclusiva por **LOS MERCADERES** que era hombres dedicados exclusivamente a la actividad comercial.

Como resultado del incremento de las industrias y del cambio, surgieron las ciudades que poco a poco, se convirtieron en centros artesanales y comerciales, en ellas creció con bastante rapidez la riqueza material y se concentro una población considerable.

Al extenderse más y más, las relaciones monetario-comerciales contribuyeron altamente a la desintegración de la propiedad comunal, y la consolidación de la **propiedad privada**. Esta se reafirmo definitivamente y se convirtió en el fundamento económico del modo esclavista de producción.

Poco a poco, siguiendo el camino de los instrumentos de producción, del ganado y de los esclavos, la tierra también se transformo en propiedad privada y se convirtió en mercancía.

El medio principal de apropiación y de concentración de la riqueza y de la mano de obra de los esclavos, como nos señala el doctor Mario E. Navas, fueron “**las guerras de rapiña y saqueo**”²⁹, las cuales terminaron por convertirse en un negocio que proporcionaba prisioneros y valores materiales.

Al dividirse la sociedad en clases, aparece LA POLÍTICA como forma de relación entre esas clases, y con ella aparece EL ESTADO ESCLAVISTA, que no era más que un sistema de órganos coercitivos destinados a salvaguardar los intereses de los esclavistas, asegurar la inmunidad de la propiedad privada de estos potentados, a contribuir al desarrollo ulterior de la esclavitud.

Los estados esclavistas más antiguos los encontramos a finales del cuarto milenio A.C., estos eran Mesopotania y Egipto, pero el régimen esclavista llego a su apogeo en la antigua Grecia, y posteriormente en Roma.

²⁹ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

En la sociedad esclavista, las ramas fundamentales de bienes materiales eran la agricultura, la ganadería y las industrias estrechamente vinculadas a la agricultura, los numerosos instrumentos de trabajo empleados en la época de la esclavitud testifican el considerable auge y perfeccionamiento de la producción material, respecto a la época precedente.

La aplicación del trabajo del esclavo en gran escala creó premisas materiales para el desarrollo de algunas ciencias naturales y humanísticas como por ejemplo: las matemáticas, la física, la astronomía, la mecánica, la medicina y la filosofía, floreciendo así mismo la literatura, el teatro, la escultura y la arquitectura.

Este ascenso de las fuerzas productivas fue fruto no solo de la labor de los productores libres, que lo conformaba los campesinos y artesanos, quienes desempeñaron un papel secundario, el mérito del cambio del modo esclavista de producción se lo merecen los esclavos.

De acuerdo a estas consideraciones, a través del estado de las fuerzas productivas de aquella época, se consolidaron relaciones productivas de origen esclavista, con la característica de que entre más desarrollada era la relación de propiedad privada sobre los esclavos, mayores eran las relaciones de desigualdad, de opresión y de explotación con los esclavistas, tales relaciones se encontraban basadas en el hecho de que todos los medios de producción y los propios trabajadores (esclavos), eran propiedad absoluta de los esclavistas, los cuales les podían tratar a sus esclavos como un objeto, o como una bestia de carga, con derecho a venderlos, comprarlos, e incluso darles muerte.

Económicamente el régimen esclavista se basaba en la violencia que representaba obligar físicamente a los esclavos a realizar un trabajo forzado, y en la apropiación de los frutos de su labor, por parte de los esclavistas.

La división de la sociedad en dos clases fundamentales (esclavos y esclavistas) fue originada por el desarrollo de la división social del trabajo, la cual

básicamente consistía en trabajo manual e intelectual. Hacia el trabajo manual del esclavo, en contraposición a la labor intelectual, privilegio de los señores esclavistas, los mismos que vivían a costa del **producto excedente** o **plus producto** creado por el duro esfuerzo físico de los esclavos.

En cuanto a las relaciones de distribución, los esclavistas disponían a su antojo del **plus producto** e incluso de una parte del **producto necesario** creado por los esclavos.

Además de satisfacer directamente las necesidades personales de los señores, el producto excedente se destinaba para cubrir necesidades sociales: mantenimiento del estado y de las fuerzas armadas, fomento de la ciencia, de la instrucción, de la medicina, de la cultura en general y de la propia producción.

Lo que percibían los esclavos era lo mínimo para poder sobrevivir y carecían de todo derecho político y jurídico, es decir eran tratados como objetos o animales, no como personas.

Paralelamente al incremento de la producción y del comercio progresó la circulación monetaria. El dinero ya no solo es un equivalente general y un medio de circulación, sino un medio de apropiación del fruto del trabajo ajeno. Es decir que el dinero comienza a convertirse en CAPITAL. “Las primeras formas que señala la historia acerca del capital, radican el comercio y en la usura”³⁰.

El desarrollo de la producción esclavista permitió la aparición de un nuevo e importante fenómeno de la vida económica: **LAS COLONIAS**, estas eran poblaciones en territorios conquistado recién descubiertos como resultado de las expediciones bélico – mercantiles.

Como las colonias pasaron a ser fuentes permanentes de adquisición de esclavos, su papel en la vida de la sociedad esclavista fue extraordinario.

³⁰ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

El modo de producción esclavista impero en la vida económica y social de la humanidad a lo largo de tres o cuatro mil años, el esclavismo fue un gran adelanto en el avance gradual de la sociedad.

4.1.3.- EL MODO DE PRODUCCIÓN FEUDAL.

El conflicto entre las relaciones de producción y el carácter de las fuerzas productivas maduro de tal manera que se crearon las premisas para reemplazar el modo de producción esclavista por otro más progresivo: **El modo de producción feudal.**

Las principales características económicas que permitieron el advenimiento del modo de producción feudal en reemplazo del modo de producción esclavista fueron:

- La creación de la gran propiedad de territorios.
- La transformación de los productores directos en siervos, los mismos que se encontraban en calidad de dependientes de los señores feudales.

La gran propiedad latifundista, cimiento económico del régimen de producción feudal, luego de la disgregación del régimen esclavista, los diversos tipos de propiedad territorial pasaron a manos de la “aristocracia seglar y eclesiástica”³¹, que iba cimentando las bases de su poderío en la sociedad sobre el resto de sus miembros, a dicha clase pertenecían los jefes de los estados que se formaban, sus allegados, los gobernadores civiles y los jefes militares.

³¹ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

En determinados casos, las parcelas campesinas pasaron a manos de labradores más pudientes, los cuales ampliaron sus tierras a expensas de los vecinos arruinados.

Dentro de la sociedad feudal, las fuerzas productivas se caracterizaban por la supremacía de la agricultura sobre la industria y, en relación con esto, del campo sobre la ciudad, fenómeno que perduro hasta el fin de la época feudal.

Consolidado el régimen feudal, progresaron todas las ramas de la agricultura, perfeccionándose los instrumentos de producción y los métodos de cultivo de la tierra.

El mejoramiento de las técnicas de agricultura ejerció una influencia decisiva en el avance de las labores agrícolas. Una de las principales manifestaciones de este perfeccionamiento fue la mejor técnica de la fundición y de la elaboración del hierro, que trajo consigo la difusión de diversos tipos de arados y de otros instrumentos de metal. Para aquel entonces, se invento el molino de viento y se perfecciono el molino de agua, así como la prensa para la uva y algunos otros dispositivos y mecanismos.

En virtud del progreso de los instrumentos para trabajar la tierra, la economía agrícola se elevo a un nivel superior, se fue imponiendo poco a poco la rotación de cultivos, originando nuevas ramas de la horticultura, que era la siembra de hortalizas, de la fruticultura, la viticultura, considerada como la siembra y cultivo de uvas destinadas a la elaboración de vinos, y la oleicultura que es la producción artesanal de aceites o grasas en este caso de origen vegetal como el aceita de oliva. Se registro un notable auge de la ganadería, particularmente de la cría de caballos, circunstancia que está vinculada a las actividades militares de los señores feudales.

Seguido al desarrollo y la intensificación de la agricultura, empiezan a renacer y a crecer paulatinamente las industrias, al unísono con la agricultura, perfeccionándose los instrumentos de trabajo de los artesanos, mejorando los

[procedimientos](#) de elaboración de las materias primas y acelerando el progreso de especialización de los oficios.

La división de las industrias artesanales, de la agricultura, represento uno de los momentos más cruciales de la época feudal, incidiendo en la división social del trabajo, lo cual tuvo su exponente expresivo en la creación de las ciudades feudales, ciudades industriales y campos de cultivo.

El carácter y el nivel de las fuerzas productivas de la sociedad feudal, radicaban en la propiedad de los medios de producción que se encontraban representados por la tierra y sus productos.

Las relaciones de propiedad constituían el rasgo principal y determinante de la producción, y la característica del feudalismo es el predominio de la agricultura sobre las industrias.

Un elemento característico del régimen feudal era las calidades de señor y dueño de la que gozaban pocos propietarios sobre grandes extensiones de tierra; y que los productores directos o sea los campesinos, carecían de toda propiedad territorial.

Cada señor feudal recibía la tierra de manos de otro señor feudal siempre y cuando adquiriese determinados compromisos: Se comprometía a servirle, a participar en sus campañas bélicas y a ayudarle con los medios pecuniarios si llegaba el caso.

El fraccionamiento político de los estados feudales tiene su origen en la desmembración de la propiedad feudal en los países europeos.

La mayor parte de la tierra, propiedad de los señores feudales se componía por numerosas parcelas que los propietarios otorgaban en usufructo perpetuo a los campesinos, lo que permitía a estos mantener su economía en las pequeñas haciendas individuales.

Por consiguiente durante la época feudal el productor no es dueño de la tierra, sino el usuario que se limita a cultivarla.

Paralelamente a la producción feudal también existía la propiedad individual de los productos directos, conformados por campesinos y artesanos.

Por su parte las relaciones sociales imperantes bajo el modo de producción feudal son: Relaciones establecidas por una clase jerárquica, y; el sistema de dependencia de los productores directos (campesinos y artesanos), respecto de los señores feudales. Estas relaciones se pueden definir como **relaciones de dependencia personal**.

Aquí, el hombre independiente prácticamente ha desaparecido; todo el mundo vive sojuzgado: siervos y señores, vasallos y señores feudales, seglares y eclesiásticos.

El trabajo excedente de los campesinos, que cultivaban la hacienda del señor feudal, o el plus producto creado en la propiedad de aquellos, forman parte de la llamada “**RENTA FEUDAL DE SUELDO**”³²

La renta feudal de sueldo, “representaba un conjunto de tributos que los campesinos pagaban al terrateniente, los tributos y los impuestos absorbían el trabajo excedente del campesino que por depender del señor feudal, se veía obligado a entregarle todo el fruto de su trabajo por encima del mínimo necesario para la subsistencia de su familia y para la producción de su economía”³³.

Durante el periodo de auge del feudalismo, la renta de sueldo tenía tres aspectos fundamentales: La prestación personal, la renta en especie y la renta en dinero.

³² SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

³³ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

4.1.3.1.- PRESTACIÓN PERSONAL

Cuando impera la prestación personal, el campesino trabaja, con sus propios recursos por tres días a la semana o más en la hacienda del señor feudal, y el resto de días lo dedicaba al cultivo, para la subsistencia de su propia economía.

En la mayoría de los casos, el campesino le quedaba poquísimo de tiempo para cultivar su parcela.

Como el labriego tenía que dedicar tanto tiempo a trabajar en la hacienda del señor, consagraba para sí, las noches y los domingos, pero solo cuando cultivaba su tierra tenía interés en elevar su rendimiento, por el contrario durante la prestación personal, el campesino carecía de estímulo, por tal motivo los señores feudales tenían un vigilante que obligaban a los siervos a trabajar sin descanso.

La prestación personal es la forma más simple y más primitiva de las rentas, a lo largo del desarrollo de la sociedad feudal, la prestación personal fue sustituida por la renta en especie.

4.1.3.2.- RENTA EN ESPECIE

Con este sistema de renta, el campesino está obligado a suministrar regularmente al señor feudal una determinada cantidad de trigo, de ganado, de [aves](#), y otros artículos agrícolas.

Con el sistema de la renta en especie el campesino empleaba su trabajo, tanto necesario como excedente, a su libre albedrío, el productor dispone de mucho más espacio para su iniciativa, para obtener más productos de los que él necesita y los que debe entregar al señor feudal como tributo.

Aquí aparecen y se desarrollan las posibilidades de una diferenciación económica, es decir la desintegración de los campesinos dentro del régimen feudal, la renta en especie es la que tuvo más preponderancia y adquirió mayor desarrollo.

En la siguiente fase el feudalismo, adquieren mayor difusión las relaciones mercantiles – monetarias, lo que obligo a cambiar la manera de entregar los tributos a los señores feudales.

4.1.3.3.- RENTA EN DINERO

En la renta en dinero, el productor directo paga a su terrateniente, en vez de producto, su precio correspondiente. No basta pues que solo le quede producto en forma natural; sino que es necesario adoptar la forma de dinero.

En virtud del aumento de la productividad suscitado por el afianzamiento del nuevo régimen feudal, se crearon poblados de artesanos en torno a los castillos feudales y a los monasterios, otras ciudades adoptaron por ensancharse y crear grandes aldeas.

Poco a poco el aumento de la productividad del trabajo artesano, pasa a ser cada vez más rentable. Los terratenientes feudales comienzan a comprar con creciente frecuencia en la ciudad artículos de artesanía, ya que los producidos en las haciendas no satisfacen las necesidades de la aristocracia feudal.

Los ciudadanos pagaban tributos a los dueños de la tierra en que se hallaba la ciudad. Paulatinamente, las villas o ciudades fueron robusteciéndose en el sentido económico y, por consiguiente, también en el político.

Apoyándose en las ciudades, sus habitantes entraban en lucha contra los señores feudales cuya autoridad se venía a menos.

Poco a poco las ciudades iban consiguiendo su independencia, su derecho a administrarse, a crear sus propios tribunales, acuñar su moneda y recaudar impuestos.

Principalmente las ciudades se componían de artesanos y comerciantes, en muchas de ellas se daban asilo a aquellos siervos que huían de las haciendas de los terratenientes. Por aquel entonces se decía "el aire de la ciudad hace libre al hombre".³⁴

El aumento de la competencia entre los artesanos, la rivalidad de estos con los siervos fugitivos que acudían a las ciudades y la necesidad de reforzar la lucha contra la explotación y las arbitrariedades de los señores terratenientes, obligo a los artesanos a agruparse en GREMIOS.

Esto fue de singular trascendencia para acelerar el ascenso económico a las ciudades.

4.1.3.4.- CLASES DE LA ORGANIZACIÓN FEUDAL.

El feudalismo se dividía en dos clases fundamentales:

- Señores feudales, y;
- Campesinos siervos.

Organizados como clase dominante, los terratenientes feudales detentaban todo el poder político, lo que en aquel tiempo se constituía como NOBLEZA, que era el estamento más privilegiado de la sociedad.

El segundo estamento lo constituía el CLERO, que también ocupaba una situación privilegiada y poseía dilatadas extensiones de tierra.

³⁴ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

Al pie de la escalera se encontraban los SIERVOS, dependientes de los señores y explotados por ellos, también en las ciudades se observaba una diferenciación social. La mayor parte de la población se compone de artesanos y comerciantes. Entre los artesanos se diferenciaban los maestros, los oficiales, los aprendices, y los peones. En las ciudades emancipadas de la tutela feudal ocupaban la posición dominante los mercaderes ricos, los usureros, los grandes propietarios de inmuebles y los maestros gremiales enriquecidos, que su mayoría habían estado al frente de la dirección del gremio.

Los maestros ordinarios integran la denominada “PLEBE URBANA”³⁵.

Entre los distintos grupos sociales tenían una encarnizada lucha de clases que a veces se llegaba al enfrentamiento armado. En el estado feudal la explotación se redujo a la obediencia al Señor Feudal por parte de los productores directos.

Conforme al avance de la técnica dando paso a la automatización de los procesos de labranza y de la producción artesanal, las relaciones de producción del régimen feudal comenzaron a rezagarse de las fuerzas productivas y por lo tanto se convirtió en un obstáculo.

Entraron en conflicto las fuerzas productivas y las relaciones de producción y así se crearon los medios para una profunda revolución económico – social que reemplazaría el modo de producción feudal.

4.1.4.- EL MODO DE PRODUCCIÓN CAPITALISTA.

La producción capitalista fue surgiendo en el seno del feudalismo en forma de talleres, basados en la amplia utilización de trabajo asalariado de los operarios

³⁵ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

La consolidación de modo de producción capitalista necesito de dos premisas fundamentales:

- a) La existencia de una masa de indigentes, libres en el sentido personal, pero al mismo tiempo, carentes de medios de producción y de subsistencia y por consiguiente, obligados a contratarse como obreros en las empresas capitalistas.
- b) La acumulación de los medios pecuniarios indispensables para fundar grandes empresas capitalistas

4.1.4.1.- FUNDAMENTO FILOSOFICO

El capitalismo tiene su fundamento filosófico en los siguientes principios:

- **CREENCIA EN EL PROGRESO**

El capitalismo cree que “el ser humano deberá obtener, el día de mañana, un éxito mayor que el día de hoy”³⁶.

El capitalismo concibe el avance de la sociedad en la historia, de una manera optimista: siempre se debe avanzar de menos a más. "El capitalismo cree en el progreso, y tiene confianza en conseguirlo".³⁷

- **INDIVIDUALISMO**

El capitalismo es “la interpretación individualista de la naturaleza humana, y de la sociedad”³⁸.

³⁶ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

³⁷ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

Al individuo se le interpreta como único sentido y vehículo del acontecer universal, las ideas de Rousseau se tradujeron en el capitalismo con la exacerbación del individuo.

Para Proudhon "el ideal debe ser la libertad ilimitada del individuo"³⁹. Toda actividad humana concibe como resultado de la iniciativa privada; "el espíritu empresarial del individuo"⁴⁰.

Por tanto el individualismo trae como consecuencia LA PROPIEDAD PRIVADA.

Es de primer orden, analizar los principios rectores del Capitalismo, los mismos que son:

- **MATERIALISMO**

En el capitalismo los valores materiales se encuentran sobre los valores espirituales. Todo hombre se mueve por el afán de lucro, el progreso de la sociedad reside en el progreso del individuo, y en el éxito de éste, radica en la acumulación de capital.

- **NATURALISMO**

El capitalismo acepta que todos los procesos y fenómenos de la naturaleza son buenos.

La naturaleza es en si buena, por lo tanto, todo lo que exija (ley de selección natural), necesariamente tiene que ser bueno. En este sentido, el progreso depende de los individuos más talentosos (Héroes para Carlyle).

³⁸ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

³⁹ SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

⁴⁰ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

De acuerdo a las leyes naturales, los medios de producción deben estar en manos de esos individuos talentosos progresistas, y del mismo modo, la plusvalía les corresponde por derecho natural, y por ende les deben pertenecer a esos individuos talentosos, los medios de producción

- **LIBERTAD ABSOLUTA**

El capitalismo proclama el "dejar hacer, dejar pasar" por tanto, se instituye la ley de la oferta y la demanda, la misma que predica:

- La libre empresa.
- El libre mercado.
- La libre oferta.
- La libre producción.
- El libre juego de los intereses individuales.
- La libre competencia (Considerado según el modo de producción capitalista como el motor de progreso).
- La libertad de trabajo.
- La libertad de contrato.
- La libertad de importación y exportación.
- La libertad de movimiento de capitales.

- **EL ESTADO EN FUNCIÓN DEL CAPITAL**

Para el capitalismo, el Estado debe ser un ente de control, cuyo papel es posibilitar el efectivo desenvolvimiento de la INICIATIVA PRIVADA. Para el capitalismo, el trabajo es una mercancía, que forma parte del mercado. Esto trae como consecuencia la explotación del hombre por el hombre.

El éxito del capitalismo no debe ser frenado por ninguna atadura que pueda plantear la ética, por tanto cabría señalarse que en este modo de producción "el hombre es un lobo para el hombre", haciendo referencia a que el hombre ha dominado en cierta medida las fuerzas de la naturaleza, solo le queda dominar o superar a sus semejantes.

4.1.4.2.- CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LA ECONOMÍA CAPITALISTA.

Las principales características, de este modo de producción son:

- La separación entre el capital y el trabajo.
- La separación entre el trabajador y los medios de producción.
- El predominio del capital sobre el trabajo.
- La primacía del bien privado sobre el bien común.
- El predominio de los valores económicos sobre los valores humanos.

4.1.5.- EL MODO DE PRODUCCIÓN SOCIALISTA.

El socialismo es un régimen económico – social basado en la propiedad social de los medios de producción, y que se caracteriza por su decidida lucha por dar satisfacción a las crecientes necesidades materiales y culturales de toda la sociedad, y de cada uno de sus miembros, sobre la base de desarrollar de manera incesante y planificada, la economía nacional, y de incrementar ininterrumpidamente, la producción del trabajo social.

4.1.5.1.- FUNDAMENTO FILOSÓFICO

El socialismo tiene su fundamente filosófico en los siguientes principios:

CREENCIA EN EL PROGRESO

El hombre es esencialmente un "HOMO SOCIUS" es decir un HOMBRE SOCIAL, esta en este planeta para poder vivir en sociedad. No puede concebirse al ser humano en forma aislada.

Por tanto, la colectividad tiene prioridad sobre el individuo, los intereses sociales tienen mayor importancia que los personales.

La defensa de los auténticos intereses de la colectividad. El socialismo se basa esencialmente en la PRODUCCION SOCIAL de los medios de producción.

Para el socialismo la propiedad privada de los medios de producción es un acto ilegal, el desarrollo y el perfeccionamiento de la producción social deben servir para satisfacer las crecientes necesidades materiales y culturales de la sociedad.

- **MATERIALISMO**

Para el socialismo, los valores materiales nos privan del goce de los valores espirituales, en la vida social humana se debe considerar al factor económico en última instancia.

Por tal razón cabe señalar que en este modo de producción los valores espirituales determinan el accionar, el pensamiento y la conciencia de los hombres.

- **HUMANISMO**

El socialismo es un humanismo que trata de crear una serie de valores cuyo centro es el hombre.

Existen leyes naturales y leyes específicas de la vida social. La razón debe imponerse sobre la naturaleza. Por tanto la justicia debe imponerse sobre el egoísmo y el bienestar individual.

Es un grave error considerar al hombre como un ente individual, separado de la sociedad, olvidando su esencia social. Al ser humano es necesario concebirlo dentro de las leyes objetivas del desarrollo de la sociedad que son en realidad las que crean la [persona](#) humana.

El socialismo, al desvalorizar la propiedad privada y no aceptar la explotación del hombre por el hombre, establece entre los individuos relaciones auténticamente humanas, de tal manera que el hombre viene a ser “el amigo del hombre”⁴¹.

Por tanto el socialismo persigue una sociedad en la cual se debe eliminar toda desigualdad, y debe quedar bien establecida la expresión de la justicia, formulada en el principio:

⁴¹ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

"Justicia es dar a cada uno, según sus capacidades, a cada uno, según sus necesidades".⁴²

- **LIBERTAD CONCIENTE**

Para el socialismo, la libertad es una necesidad conciente, que acepta como libertad, los actos provenientes de la voluntad del individuo, la misma que se encuentra determinada por las condiciones exteriores de lo aceptado como correcto en la sociedad socialista.

La necesidad de justicia existe en la naturaleza y en la sociedad en forma de leyes objetivas, la necesidad objetiva es lo primario, la voluntad y conciencia del hombre por la justicia, es secundario y derivado.

La libertad humana esta condicionada por la dependencia en que los hombres se encuentran, no solo respecto a la naturaleza, sino, además, respecto a las fuerzas sociales que imperan sobre ellos. La libertad no consiste en una soñada independencia de las leyes naturales y sociales, sino en el reconocimiento de esas mismas leyes, y en la posibilidad de actuar según un plan y reconocimiento de las mismas.

Por tanto, La libertad se encuentra determinada por el Estado, para el socialismo el Estado debe velar por los intereses de la sociedad y el trabajo no tiene [valor](#) tangible, porque para el socialismo, el trabajo tiene un valor tan grande que no se le puede asignar ningún precio. Por tanto, para el socialismo el trabajo es una acción gratuita y voluntaria en bien de la sociedad sin poner condiciones sobre remuneración.

⁴² SYMPLOKÉ, Enciclopedia; Ediciones electrónicas TRUJAMAN.

4.1.5.2.- CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LA ECONOMÍA SOCIALISTA.

Es necesario manifestar que en el modo de producción socialista, se sostiene la aspiración de la sociedad hacia una JUSTICIA SOCIAL, matizada por las siguientes características:

- La propiedad social de los medios de producción.
- La prioridad del bien común sobre el bien privado, y;
- La socialización de la producción.

El desarrollo de la economía nacional se basa en la productividad del trabajo social, el cual garantiza el progreso, entendido este como la satisfacción de las necesidades materiales y culturales de toda la sociedad

4.1.5.3.- DESTINO SOCIAL DEL PLUS PRODUCTO

Ciertamente, los miembros de la sociedad socialista, además de necesidades individuales, tienen necesidades sociales.

La satisfacción de estas necesidades sociales exige obligatoriamente un plus producto o excedente de producción.

Por tanto, el trabajo excedente, como trabajo por encima de la medida de las necesidades inmediatas, tiene que existir siempre, pero bajo el socialismo, el plus producto debe llegar a las manos de todos los trabajadores de la sociedad socialista los mismos que deberán estar interesados en crear e incrementar el plus producto de manera continua y permanente.

El plus producto, bajo la sociedad socialista, expresa relaciones de colaboración amistosa y de ayuda mutua entre los trabajadores de la sociedad socialista, razón por la cual “los valores económicos están subordinados a los valores sociales”⁴³.

4.1.5.4.- CLASES DE ECONOMÍA SOCIALISTA

Existente dos clases, diferenciadas por la propiedad de los bienes, estas clases son:

ECONOMÍA SOCIALISTA COMPLETA E INTEGRAL

Esta clase de economía socialista se da cuando el colectivismo que plantea el socialismo, se extiende a la totalidad de los bienes de producción y de consumo.

ECONOMÍA SOCIALISTA RESTRINGIDA

Esta clase de economía socialista se da cuando dicha economía intenta socializar solo una parte de los bienes.

4.2.- EL CAPITAL, CONCEPTO.

La definición, desde la perspectiva de los economistas Paul Samuelson y William Nordhaus, quienes en su obra “Economía”, nos dicen que “El Capital lo constituyen los bienes duraderos que produce una economía para producir otros bienes. Entre los bienes de capital cabe citar las máquinas, las carreteras, las computadoras, los martillos, los camiones, las aceras, los automóviles, las

⁴³ NAVAS, [Mario E.](#); LOS MODOS DE PRODUCCIÓN, editorial, lugar, página.

lavadoras, los edificios, etcétera. La acumulación de bienes de capital especializados es esencial, para la tarea del desarrollo económico”⁴⁴.

En la teoría económica, al capital se lo considera como uno de los tres factores productivos (tierra, trabajo, capital). El capital consiste en bienes duraderos producidos que se utilizan a su vez en la producción.

Según una definición contemplada desde la óptica del derecho, el capital es la cantidad de dinero que se presta, se impone o se deja a censo sobre una o varias fincas, sobre todo cuando es de alguna importancia.

Para la economía, el capital es un factor de producción constituido por inmuebles, maquinaria o instalaciones de cualquier género, que, en colaboración con otros factores, principalmente el trabajo, se destina a la producción de bienes.

En la rama de la contabilidad y las finanzas, capital significa “la cantidad total de dinero aportada por los accionistas de una sociedad anónima, a cambio de lo cual reciben una parte de las acciones de la compañía”⁴⁵.

Los bienes de capital o bienes de inversión no están concebidos para satisfacer directamente las necesidades humanas, tal como los bienes de consumo, sino para ser utilizados en la producción de otros bienes. Si dedicamos una cierta cantidad de recursos a producir bienes de capital éstos no satisfacen necesidades directamente ahora, sino indirectamente en el futuro, cuando se utilicen en la producción de bienes de consumo. En palabras de los economistas diríamos que “la producción de bienes de capital supone el deseo de esperar, pues se sacrifica el consumo presente por un mayor consumo en el futuro”⁴⁶.

⁴⁴ SAMUELSON, Paul y NORDHAUS, William, ECONOMIA, Décimo Séptima Edición, Impreso en México, 2002, Mc Graw Hill, pág. 8.

⁴⁵ SAMUELSON, Paul y NORDHAUS, William, ECONOMIA, Decimo Sèptima Edición, Impreso en México, 2002, Mc Graw Hill, pág. 652.

⁴⁶ MOCHON, Francisco y LAROLET, Cristián, ECONOMIA, Primera Edición, Impreso en España, 1995, Mc Graw Hill, pág. 40.

El concepto de capital proviene de la economía y se definió en el siglo XIX por los economistas neoclásicos. Ellos consideran al capital fijo o capital en general, como todo bien duradero, como toda clase de riqueza social que no se consume o que solo se consume a la larga, o como toda utilidad limitada en cantidad que sobrevive al primer uso que se hace de ella, o de forma más concreta, que sirve más de una vez, y la renta o capital circulante como todo bien fungible, toda riqueza social que se consume inmediatamente, toda cosa escasa que no subsiste más una vez ofrecido su primer servicio, en suma que no sirve más de una vez⁴⁷.

Para poder tener un concepto claro del verdadero significado del Capital, debemos abordar lo que señala la rama de la contabilidad, desde 3 puntos de vista: Capital económico, capital financiero y capital contable.

EL CAPITAL ECONÓMICO

El capital económico es uno de los factores de la producción y está representado por el conjunto de bienes necesarios para producir riquezas.

EL CAPITAL FINANCIERO

El capital financiero es el dinero que se invierte para que produzca una renta o un interés.

EL CAPITAL CONTABLE

“El capital contable es la diferencia aritmética entre el valor de todas las propiedades de la empresa y el total de sus deudas”⁴⁸.

⁴⁷ LEÓN Walras, Elements de una economie politique pure o theorie de la richesse social 1847.

⁴⁸ LARA FLORES, Elías; PRIMER CURSO DE CONTABILIDAD, Décimo Sexta Edición, Editorial Trillas.

En virtud a lo analizado, debemos manifestar que el Capital, está compuesto de algunos elementos, los mismos que, de manera resumida, señalamos a continuación:

Bienes de capital, que son herramientas, maquinaria, edificios, infraestructura, conocimiento tecnológico. Como por ejemplo las grúas, los camiones y bulldozers que hacen más eficiente la construcción de aeropuertos, caminos, etcétera.

Investigación y desarrollo, que son los esfuerzos y las tareas que se emprenden para encontrar maneras de elevar la productividad de los bienes de capital y del trabajo. Sus resultados son las máquinas que permiten recoger con mayor velocidad una cosecha, la electricidad que hace posible usar maquinarias más rápidas, etcétera.

Capital humano, que son los conocimientos y las habilidades de las personas que trabajan, que se obtienen por medio de educación, capacitación y entrenamiento.

El inventario de bienes, sean estos semi-terminados, terminados o materias primas.

El capital de inversión, que son los fondos usados para financiar la investigación y el desarrollo, para construir plantas y fábricas, para comprar maquinaria, etcétera⁴⁹.

4.2.1.- TIPOS DE CAPITAL

El capital tiene diferentes tipos, los cuales son:

⁴⁹ SKOUSEN, Mark; ECONOMIC LOGIC, Washington DC Lanham, MD, Chapter 11, *Capital and Interest*, pp. 265-268, 2000.

- **CAPITAL CIRCULANTE, O DE ROTACIÓN.**

“Es el capital que, destinado a producir, cambia sucesivamente de forma, siendo primeras materias, productos elaborados, numerario, créditos, etcétera”⁵⁰.

El capital circulante o capital de rotación, es opuesto a capital fijo, en otras palabras es el invertido en aquellos elementos que se transformarán en el curso de la producción; este tipo de capital cambia sucesivamente de forma, siendo materias primas, productos elaborados, numerario, créditos, fuerza de trabajo, etcétera. Se consumen en cada producción de bienes y deben ser repuestos constantemente. Incluye al capital variable⁵¹.

- **CAPITAL FIJO.**

El aquel, que “constituido por inmuebles, instalaciones y maquinarias, se destina, con carácter permanente, a la producción”⁵².

El capital fijo, está opuesto a capital circulante, “lo conforman los inmuebles, las instalaciones y las maquinarias, tiene carácter permanente con la producción. No es consumido por cada bien producido, sino que posee un desgaste progresivo que en algún momento deberá ser repuestos”⁵³.

- **CAPITAL CONSTANTE**

El capital constante, está opuesto al capital variable, es la inversión en materias primas y maquinarias que se usan en la producción. Incluye al capital fijo.

⁵⁰ Diccionario de la REAL Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición.

⁵¹ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

⁵² Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición.

⁵³ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

Se denomina capital constante porque el valor de cambio de dichos bienes se mantiene constante en el producto final, es decir, su valor se "traslada" al valor del bien producido. "Es una categoría exclusiva de la teoría del valor-trabajo"⁵⁴.

- **CAPITAL VARIABLE**

El capital variable, está opuesto al capital constante, es el que se cambia por trabajo, es decir el invertido en salarios a los trabajadores, con el que se retribuye el valor de la fuerza de trabajo. Se llama variable porque, al ser el trabajo humano el único bien económico que crea más valor que su propio gasto, "varía" el valor del producto final, es decir, el valor de la fuerza de trabajo se "traslada" al valor del bien producido, pero además le suma a dicho valor un excedente llamado plus valor. "Es una categoría exclusiva de la teoría del valor-trabajo"⁵⁵.

- **CAPITAL LÍQUIDO.**

Es el residuo del activo, detraído el pasivo de una persona natural o jurídica⁵⁶.

- **CAPITAL NACIONAL.**

Es la parte del patrimonio nacional constituida por bienes producidos por el hombre⁵⁷.

- **CAPITAL SOCIAL.**

"Es el conjunto de dinero y bienes materiales aportados por los socios a una empresa"⁵⁸.

⁵⁴ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

⁵⁵ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

⁵⁶ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición.

⁵⁷ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición.

⁵⁸ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición.

- **CAPITAL PÚBLICO**

“El capital público, está opuesto al privado: es el que pertenece al Estado”⁵⁹.

- **CAPITAL PRIVADO**

“El capital privado, está opuesto al público, es el que pertenece a propietarios individuales o asociados pertenecientes a la sociedad civil Capital”⁶⁰.

- **CAPITAL INMATERIAL**

El capital inmaterial es el que no se muestra como algo físico; puede ser el conocimiento, la aptitud, las habilidades, el entrenamiento de una persona, etc. un ejemplo de capital inmaterial es el capital humano, que se incrementa con la educación o capacitación de las personas⁶¹.

- **CAPITAL DE CORTO PLAZO**

El capital de corto plazo es el tipo de capital del cual se espera obtener un beneficio o renta en un periodo menor a un año⁶².

- **CAPITAL DE LARGO PLAZO**

El capital de largo plazo “es el tipo de capital del cual se espera obtener un beneficio o renta en un periodo mayor a un año, por ejemplo, el capital invertido en la constitución de una empresa, posiblemente dará un retorno en un tiempo superior a un año”⁶³.

⁵⁹ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

⁶⁰ WIKIPEDIA, Enciclopedia en línea.

⁶¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Vigésima Segunda Edición.

⁶² Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición.

⁶³ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española Vigésima Segunda Edición

4.3.- EL TRABAJO, CONCEPTO Y DEFINICIONES

Es necesario señalar que el trabajo es el objeto de estudio del Derecho Social, por lo que debemos señalar que el trabajo tiene dos sentidos, el primero es un sentido de carácter social y el segundo es un sentido de carácter económico.

4.3.1.- SENTIDO DE CARÁCTER SOCIAL

Constituye "la exteriorización consciente de la energía humana, física o psíquica, o física y psíquica a la vez, con el fin de conseguir la realización de una necesidad, de un interés, de una utilidad social"⁶⁴.

4.3.2.- SENTIDO DE CARÁCTER ECONÓMICO

En su sentido económico, "se entiende por trabajo la actividad consciente del ser humano, encaminada a producir un valor económico, es decir, algo que sirva para satisfacer una necesidad económica del hombre".⁶⁵

La Economía considera al trabajo, como el esfuerzo realizado para asegurar un beneficio económico. Es uno de los tres factores de producción principales, siendo los otros dos, la tierra (o recursos naturales) y el capital. Es el desgaste físico o mental del ser humano para transformar materia prima para sus propias necesidades.

Al trabajo desde el punto de vista económico se lo puede definir como el esfuerzo realizado para asegurar un beneficio económico, se destaca como uno de los tres factores de producción principales ya que los otros dos son la tierra y el capital.

⁶⁴ Medicina del trabajo, pág. 25, Bs. Aires, 1938.

⁶⁵ Fisiología del trabajo humano, pág. 15, Buenos Aires, 1945.

El trabajo tiene una gran variedad de funciones, que se pueden clasificar de la siguiente manera:

- **Producción de materias primas**, como en la minería y en la agricultura;
- **Producción en el sentido amplio del término**, o transformación de materias primas en objetos útiles para satisfacer las necesidades humanas;
- **Distribución, o transporte de los objetos útiles de un lugar a otro**, en función de las necesidades humanas;
- **Las operaciones relacionadas con la gestión de la producción**, como la contabilidad y el trabajo de oficinal, y;
- Los servicios, como los que producen los médicos o los profesores.

Analizando **al trabajo desde una perspectiva teológica**, debemos manifestar que el trabajo inicialmente fue visto como un castigo divino o simplemente como un deber, con el pasar del tiempo se transformó en el mejor medio de la realización humana.

El pensamiento teológico evolucionó en la forma de apreciar al trabajo, esto se puede apreciar porque la religión, especialmente La Católica, le dio nuevos significados:

- a) Un sentido cósmico, según el cual el ser humano completaba la obra que Dios le entregó para que la embelleciera y la perfeccionara;
- b) Un sentido personal, por ser el mejor medio para que el individuo, que nace débil y necesitado, encontrara su perfección;
- c) Un sentido social, en la medida en que el trabajo es el factor decisivo en la "creación de la sociedad" y la impulsión del progreso (Rubén Sanabria, 1980).

La ética puritana, en particular, completaba esta idea trascendente del trabajo al considerarlo como un "fin en sí mismo" (lejos de la concepción de Tomas de Aquino que lo entendía como un medio para la conservación personal y social) y como el elemento que da sentido a la vida.

4.4.- NOCIONES ACERCA DEL EMPLEADOR, DEL TRABAJADOR Y LA RELACIÓN LABORAL.

EL EMPLEADOR

Según el artículo 10 del Código del Trabajo se define como empleador a “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra, o a quien se presta el servicio”. Es decir, la condición de empleador puede ejercerla cualquier “persona”, entendiéndose con ello cualquier persona natural o persona jurídica, conforme a la clasificación planteada en nuestra legislación civil⁶⁶.

En dicho sentido, el Estado, que goza de personería jurídica pública para el cumplimiento de sus funciones, ejerce también la calidad de empleador o patrono; y por tanto, forma parte de la relación laboral, obligándose al cumplimiento de las disposiciones señaladas en los acuerdos Internacionales, la Constitución de la República, los contratos de trabajo individual y los contratos colectivos suscritos con diferentes empleados, obreros o trabajadores.

El régimen laboral ecuatoriano, le otorga al Estado, la facultad de poder hacer las veces de empleador o patrono, sustentado por dos cuerpos legales diferentes, ya que en algunas instituciones o empresas estatales, los empleados mantienen una

⁶⁶ Artículo 40 del Código Civil ecuatoriano.

relación jurídica de dependencia con el Estado, sujetos a las normas del Código de Trabajo, y por lo general se los denomina trabajadores, y a otros empleados que mantienen similares relaciones jurídicas, los rige bajo las disposiciones de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación de las Remuneraciones del sector Público (LOSCA), denominándolos funcionarios.

Para aclarar esta clasificación de los trabajadores del sector Público, es necesario señalar que el artículo 326 de la Constitución de la República, manifiesta que “el derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios...”, y en el numeral 16 del prenombrado artículo manifiesta: “En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”⁶⁷.

Por lo tanto, remitiéndonos a lo señalado en el artículo 326, numeral 16, me permito manifestar que son funcionarios del sector público o de las empresas donde tenga participación mayoritaria el Estado ecuatoriano, todos los trabajadores que cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, y por tanto estarán sujetos a las leyes que regulan la Administración Pública como la LOSCA, los demás trabajadores, pertenezcan o no al sector público, y que no realicen actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales en beneficio del Estado, se sujetarán a las disposiciones del Código del Trabajo.

⁶⁷ Constitución de la República del Ecuador, artículo 326.

La condición de empleador del Estado, se encuentra regulada en primer lugar, por la Constitución de la República, la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y su reglamento, y el Código del Trabajo⁶⁸.

Entre los efectos diferenciados que provoca esta distinción, anotamos que la pertenencia al régimen del Código del Trabajo impide a un servidor pasar al otro régimen —el régimen de servicio civil— en forma temporal, para subrogar a otro⁶⁹, pero es posible pasar de un régimen de servicio civil a un régimen laboral o viceversa, siempre que termine la anterior relación, sin que esto pueda considerarse antecedente para una liquidación o finiquito.

La Constitución establece que el personal público se regirá por "las leyes que regulan la administración pública", vale decir la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, sin embargo de que, **los obreros bajo relación de dependencia laboral con el Estado**, se someten al Código del Trabajo. Esta característica del régimen laboral ecuatoriano, ha implicado no obstante su regulación constitucional y legal, serias confusiones sobre el régimen laboral aplicable para sus funcionarios y obreros. El texto constitucional prescribe:

“Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.

Los derechos de las servidoras y servidores públicos son irrenunciables. La ley definirá el organismo rector en materia de recursos humanos y remuneraciones

⁶⁸ Sin embargo, el ejercicio de una “dignidad”, que constituye también una relación de empleo público, no se somete a este régimen, en tanto y en cuanto, ningún funcionario electo por votación popular, está sujeto a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa ni a ninguna de las leyes mencionadas más abajo. Vid. Art. 3, Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.

para todo el sector público y regulará el ingreso, ascenso, promoción, incentivos, régimen disciplinario, estabilidad, sistema de remuneración y cesación de funciones de sus servidores.

Las obreras y obreros del sector público estarán sujetos al Código de Trabajo. La remuneración de las servidoras y servidores públicos será justa y equitativa, con relación a sus funciones, y valorará la profesionalización, capacitación, responsabilidad y experiencia”.

Esta disposición difiere de la norma constitucional de 1998, que prescribía que las instituciones del sector público que “ejercen actividades que no puedan delegar al sector privado, ni éste pueda asumir libremente” se aplica el régimen del servicio público, es decir, sus trabajadores se someten a la LOSCA. En cambio, para la misma constitución del 98, en las instituciones públicas que ejerzan actividades que sean delegables en forma "total o parcial" por el sector privado "las relaciones con sus trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes", que se sujetan a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa⁷⁰.

⁷⁰ “Art. 35.- Las relaciones de las instituciones comprendidas en los numerales 1, 2, 3 y 4, del Art. 118 y de las personas jurídicas creadas por ley para el ejercicio de la potestad estatal, con sus servidores, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública, salvo las de los obreros, que se regirán por el derecho del trabajo.

Cuando las instituciones del Estado ejerzan actividades que no puedan delegar al sector privado, ni éste pueda asumir libremente, las relaciones con sus servidores, se regularán por el derecho administrativo, con excepción de las relacionadas con los obreros, que estarán amparadas por el derecho del trabajo.

Para las actividades ejercidas por las instituciones del Estado y que pueden ser asumidas por delegación total o parcial por el sector privado, las relaciones con los trabajadores se regularán por el derecho del trabajo, con excepción de las funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalente, las cuales estarán sujetas al derecho administrativo”.

Además, nuestro régimen laboral contempla regímenes especiales de personal, regulados por leyes especiales⁷¹: La Ley de Carrera Docente y Escalafón del Magisterio Nacional; la Ley de Personal de las Fuerzas Armadas y Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, que rige las relaciones con el personal militar y el personal civil de las Fuerzas Armadas; la Ley de Servicio Exterior, que rige sobre los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores; y los empleados judiciales, cuyo régimen consta en el Código Orgánico de la Función Judicial, donde se establece la carrera judicial⁷². Los gobiernos municipales del ámbito seccional autónomo, tienen la potestad de establecer sus propios sistemas de personal y pueden escoger entre ingresar su personal al sistema nacional de carrera administrativa o establecer su propia carrera administrativa, conforme sus propias categorías de personal, sin que les aplique para el efecto la Ley de Remuneraciones.

Los servidores públicos pueden ser empleados y funcionarios, cuya diferencia está en el goce del derecho de carrera administrativa. No se consideran servidores "de carrera" a los funcionarios que entren en la función pública con un "contrato de servicios", regido por el Código Civil, o bien, aquellos que ingresen bajo "nombramiento provisional", no obstante que eventualmente, estos pueden también ingresar en la carrera administrativa.

La carrera administrativa, implica un conjunto de derechos entre los cuales, se encuentra el percibir o no remuneraciones en caso de que el tribunal competente decida que su separación no estuvo ajustada a la ley⁷³.

⁷¹ Debemos hacer constar también que la mayor parte de las dependencias, entidades y organismos del ejecutivo tienen además sus propios reglamentos de personal.

⁷² También se encuentra vigente la Ley de Prestación de Servicios por Contrato, aplicable para la contratación de personal público para trabajar en tareas específicas de duración determinada.

⁷³ Art. 112, Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.

Sin embargo, debemos diferenciarlos de los funcionarios de libre remoción del ejecutivo, que en contraposición con los funcionarios públicos de carrera o no, trabajan en la Administración Pública, los cuales son principalmente: los ministros de Estado, los jefes de las misiones diplomáticas, y los principales directivos de las entidades públicas que son nombrados y removidos libremente por los directorios conformados principalmente por representantes del Ejecutivo, conforme a las respectivas leyes de creación. En general, se consideran de libre nombramiento y remoción del Ejecutivo: sus ministros, directores y gerentes a los Directores departamentales y asesores institucionales⁷⁴.

En todos los países capitalistas, el Estado interviene en el ámbito de las relaciones laborales a través de legislación laboral, para encuadrar y orientar la negociación colectiva, a través del señalamiento de salarios mínimos, influyendo sobre las condiciones del trabajo, y estableciendo prohibiciones expresas para este tipo de contratos.

Respecto de la contratación colectiva, el Estado influye en los montos asignados a los trabajadores públicos en los contratos colectivos, a través de controles diversos: En primer lugar, se requiere el dictamen obligatorio del Ministro de

⁷⁴ Según el Art. 90 la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, se encuentran excluidos de la carrera administrativa:

b) Los funcionarios que tienen a su cargo la dirección política y administrativa del Estado o que ejerzan cargos de confianza, los ministros, secretarios generales y subsecretarios de Estado, el Director Nacional de Personal, el Presidente y el Director Técnico de la Junta Nacional de Planificación, el Contralor General y el Subcontralor, el Director Financiero y Administrativo, el Secretario General y los directores regionales de la Contraloría; los directores generales y directores; los gerentes y subgerentes de las empresas e instituciones autónomas del Estado, los gobernadores, los intendentes, subintendentes y comisarios de policía; los jefes del servicio de investigación criminal; el personal de la Secretaría General de la Administración Pública, de la Inspectoría General de la Nación y de la Casa Civil, cuyos cargos se consideran de relación directa con el Jefe de la Función Ejecutiva; los secretarios privados y los choferes asignados a los funcionarios comprendidos en esta letra y en el artículo 3 de la presente Ley.

Finanzas y Crédito Público para la celebración de un contrato colectivo, que fundamentalmente versará sobre la disponibilidad de recursos financieros suficientes para cubrir la integridad de los desembolsos previstos, sin cuyo requisito el contrato se considera inexistente.

En segundo lugar, se dispone que los contratos colectivos deberán contener un cláusula de suspensión de los beneficios económicos adicionales previstos, en caso de que los ingresos institucionales se reduzcan de tal forma que hagan imposible el cumplimiento de los pagos correspondientes⁷⁵.

Tercero, en la ley para la reforma de las finanzas públicas, se excluyen de las posibles estipulaciones del contrato colectivo la prestación gratuita de los bienes y servicios producidos por la institución empleadora, así como la sucesión a los herederos del derecho al empleo correspondiente. Se dota de competencia a la SENRES para establecer los montos máximos de las indemnizaciones pagadas por cualquier concepto a los trabajadores del sector público. Finalmente, se aclara que no corresponde el pago de indemnizaciones por la simple transformación de una institución pública, mientras se mantenga la fuente de trabajo y el nivel de remuneraciones.

TRABAJADOR

El artículo 9 del Código del Trabajo nos dice: “La persona que se obliga a la prestación del servicio o ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”. De esta definición, se entiende que sólo la persona natural puede comprometerse a prestar sus servicios o a ejecutar una obra, a cambio de una remuneración y bajo la dependencia del empleador: Si, la parte que presta sus

⁷⁵ Art. 56, b) de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas.

servicios o ejecuta la obra, es una persona jurídica, se destruye la relación contractual o el contrato de trabajo, para dar paso a otro tipo de vínculo jurídico, el mismo que se encontrará regido por normas civiles, comerciales, mercantiles, etcétera, y no por las disposiciones establecidas en el Código del Trabajo.

5.- CONTRATO INDIVIDUAL DEL TRABAJO.

Con el objeto de definir al contrato individual del trabajo, debemos manifestar que el contrato “es una convención generadora de derecho, es un convenio obligatorio entre dos o más partes relativo a un servicio, materia, proceder o cosa. Acuerdo Jurídico”⁷⁶.

Partiendo de esta primera definición podemos manifestar que el contrato de trabajo es “aquella actividad consistente en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica, llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución”⁷⁷.

“El contrato de trabajo es aquel que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sean industriales, mercantiles o agrícolas. Técnicamente, se define de la siguiente manera: el contrato que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad de otra”⁷⁸.

5.1.- ELEMENTOS DEL CONCEPTO

De la definición legal podemos determinar cuatro elementos constitutivos o características esenciales del Contrato Individual de Trabajo, es necesario señalar

⁷⁶ CABANELLAS, Guillermo; Diccionario Jurídico Cabanellas, Ediciones 2008.

⁷⁷ Ley No. 48, Registro Oficial Suplemento 298, 23 de Junio del 2006.

⁷⁸ PÉREZ VARGAS, Víctor; Contratos Laborales. 3era edición. 1994.

que si falta uno de estos elementos o características, bajo la normativa laboral ecuatoriana, no puede existir el contrato individual del trabajo.

Estos elementos constitutivos o características esenciales son:

Acuerdo de entre las partes.

Prestación de servicios lícitos y personales.

La Dependencia.

La remuneración.

ACUERDO DE ENTRE LAS PARTES

Según lo manifestado por el doctor Alberto Brenes, en su Tratado de Los Contratos, el “acuerdo de entre las partes es el contrato celebrado entre una persona natural (el trabajador) y una persona natural o jurídica (el empleador), para que el trabajador preste determinados servicios personales, bajo la continuada subordinación del empleador, a cambio de una remuneración”⁷⁹.

Lo prescrito en la definición legal del contrato individual de trabajo, en referencia al acuerdo entre las partes, debe apreciarse como el acto por el cual una parte se

⁷⁹ BRENES CÓRDOBA, Alberto; Tratado de los Contratos. 5ta edición. 1998.

obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o varias personas naturales o jurídicas, según corresponda. El acuerdo de voluntades estará sujeto a las normas que le sean aplicables, en este caso a las disposiciones del Código del Trabajo, pero también a la naturaleza jurídica de las partes que lo suscriben y cumplirá con las solemnidades, que las normas pertinentes determinen, solo así gozará de la legalidad y pertinencia, que le compete como elemento esencial del contrato individual de trabajo.

PRESTACIÓN DE SERVICIOS LÍCITOS Y PERSONALES

El doctor Diego Baudrit Carrillo, señala que la prestación de servicios lícitos y personales es el “Conjunto de actividades que buscan responder a las necesidades de un empleador en el que su marco de actividades van relacionadas con el personal contratado que se desarrollarán con la idea de fijar una expectativa para obtener buenos resultados que estén al margen de lo justo y lo correcto de acuerdo con la ley, la moral y la razón, donde un servicio se diferencia de un bien en que el primero se consume y se desgasta de manera brutal”⁸⁰.

RELACIÓN DE DEPENDENCIA o subordinación, es la obligación del trabajador de someterse a las órdenes e instrucciones del empleador. Lo significa que el empleador determinará el horario, lugar donde se ejecutará el trabajo, forma en que éste se debe realizar, etcétera.; la relación de dependencia es caracterizada por la subordinación y el trabajo efectuado por cuenta ajena”⁸¹.

⁸⁰ BAUDRIT CARRILLO, Diego; Derecho Civil IV, Volumen I. Teoría General del Contrato. 3era edición. 2000.

⁸¹ AGUIRRE, Pablo; Derecho del Trabajo, Pág. 28.

Se habla de "relación de dependencia" cuando el trabajo se ejecuta por la voluntad de un tercero. Es decir, la explotación del comercio o fuerza laboral de cualquier índole en beneficio del empleador, como en beneficio del mismo.

REMUNERACIÓN

La remuneración "es el pago que recibe de forma periódica un trabajador de mano de su patrón a cambio del trabajo para el que fue contratado. El empleado recibe un salario a cambio de poner su trabajo a disposición del jefe, siendo éstas las obligaciones principales de su relación contractual"⁸².

Cuando los pagos son efectuados en forma diaria, recibe el nombre de jornal. Y puede ser matinal o diurno, según las horas en las cuales se realicen las actividades de trabajo.

La remuneración es una contraprestación principalmente en dinero, aunque puede percibirse una parte en especie, siempre que esta pueda evaluarse en términos monetarios, la remuneración la recibe el trabajador del empleador en virtud del contrato de trabajo, siempre debe existir una remuneración en dinero, el pago en especie es necesariamente adicional.

La remuneración salarial es uno de los aspectos de las condiciones de trabajo que más directamente influyen en la vida diaria de los trabajadores. Desde sus primeros años de existencia, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ha girado sus esfuerzos en torno al nivel de los salarios, luchado constantemente por establecer normas que garanticen y protejan el derecho de los trabajadores a percibir un salario justo. Según la Constitución de la OIT (1919) "la garantía de un salario vital adecuado" es uno de los objetivos cuya consecución es uno de los más urgentes.

⁸² BLOCH, David; Elementos del Contrato, 2008.

CAPITULO SEGUNDO

1.- EL MOVIMIENTO SINDICAL

Nuestro régimen laboral se constituye por instituciones que procuran la materialización de las libertades de asociación y sindicalización de los trabajadores ecuatorianos. El artículo 440 del Código del Trabajo en actual vigencia en el Ecuador, señala que: “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin necesidad de autorización previa, tienen derecho a constituir las asociaciones profesionales o sindicatos que estimen conveniente, de afiliarse a ellos o de retirarse de los mismos, con observancia de la ley y de los estatutos de las respectivas asociaciones”.

Sin embargo, el sindicato no es la única forma legal que permite nuestro régimen laboral, en este sentido el artículo 259 del Código del Trabajo señala que los trabajadores pueden constituir otro tipo de organización denominado Comité de Empresa: “En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes:

1. Para que se considere constituido el comité de empresa es necesario que participen en la junta constituyente el número de trabajadores señalado en el artículo 452 de este Código⁸³;

⁸³ **Art. 452.- Prohibición de desahucio y de despido.-** Salvo los casos del Artículo 172, el empleador no podrá desahuciar a ninguno de sus trabajadores, desde el momento en que éstos notifiquen al respectivo inspector del trabajo que se han reunido en asamblea general para constituir un sindicato o comité de empresa, o cualquier otra asociación de trabajadores, hasta que se integre la primera directiva. Esta prohibición ampara a todos los trabajadores que hayan o no concurrido a la asamblea constitutiva. De producirse el despido o el desahucio, no se interrumpirá el trámite de registro o aprobación de la organización laboral.

2. Los estatutos del comité serán sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo, y posteriormente registrados en la Dirección Regional del Trabajo;
3. La directiva del comité se integrará por representantes de las diversas ramas de trabajo que existan en la empresa;
4. Los miembros de la directiva han de ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo, ecuatorianos y mayores de edad; y,
5. Son aplicables al comité de empresa las prescripciones de los artículos 447 y 456 de este Código, excepto la contenida en el numeral 5° del Art. 447 de este Código”⁸⁴.

Por lo tanto en el Ecuador, en referencia al trabajo, la legislación nacional reconoce las siguientes formas de organización laboral:

Sindicatos.

Asociaciones profesionales.

Comités de Empresa.

Para organizar un comité de empresa, la asamblea deberá estar constituida por más del cincuenta por ciento de los trabajadores, pero en ningún caso podrá constituirse con un número inferior a treinta trabajadores.

Las asambleas generales para la organización de las restantes asociaciones de trabajadores, no están sujetas al requisito del cincuenta por ciento, a que se refiere el inciso anterior.

⁸⁴ Codificación del Código del Trabajo del Ecuador, artículo 452.

1.1.- DEFINICIÓN DEL SINDICATO.

El sindicato es una asociación integrada por trabajadores ya sea de empresas públicas o privadas que se agrupan en defensa y promoción de sus intereses sociales, económicos y profesionales relacionados con su actividad laboral o con respecto al centro de producción. Goza de personería jurídica, luego de su inscripción en el registro administrado por la Dirección regional de Trabajo, sin embargo, de que sus actos surten efectos legales, aún de forma previa a aquella inscripción, siempre que se cumplan las condiciones de nuestro régimen laboral que prescribe que:

“Art. 442.- Personería jurídica de las asociaciones profesionales o sindicatos.-

Las asociaciones profesionales o sindicatos gozan de personería jurídica por el hecho de constituirse conforme a la ley y constar en el registro que al efecto llevará la Dirección Regional del Trabajo. Se probará la existencia de la asociación profesional o sindicato mediante certificado que extienda dicha dependencia.

Con todo, si una asociación profesional o sindicato debidamente constituido ha realizado actos jurídicos antes de su inscripción en el registro y luego de la remisión de los documentos de que trata el artículo siguiente, el efecto de la inscripción se retrotrae a la fecha de la celebración de dichos actos jurídicos”.

Los sindicatos por lo general negocian en nombre de sus afiliados los salarios y condiciones de trabajo (jornada, descansos, vacaciones, licencias, capacitación profesional, beneficios extralegales, etc.).

El sindicato tiene como objetivo principal el bienestar de sus miembros o sindicalizados y generar mediante la unidad, la suficiente fuerza y capacidad de

negociación como para establecer una dinámica de diálogo social entre el empleador y los trabajadores.

La libertad sindical de los trabajadores para crear, organizar y afiliarse a sindicatos libremente y sin injerencias del Estado o de los empleadores, es considerada como un derecho humano fundamental.

1.2- CLASIFICACIÓN DE LOS SINDICATOS

Los sindicatos se clasifican en:

- a) **De empresa**, si están formados por individuos de varias profesiones, oficios o especialidades, que prestan sus servicios en una misma empresa, establecimiento o institución;
- b) **De industria o por rama de actividad económica**, si están formados por individuos que prestan sus servicios en varias empresas de la misma industria o rama de actividad económica;
- c) **Gremiales**, si están formados por individuos de una misma profesión, oficio o especialidad, y;
- d) **De oficios varios**, “si están formados por trabajadores de diversas profesiones, disímiles o inconexas. Estos últimos sólo pueden formarse en los lugares donde no haya trabajadores de una misma actividad, profesión u oficio en número mínimo requerido para formar uno gremial, y sólo mientras subsista esta circunstancia”⁸⁵.

⁸⁵ MINISTERIO DE TABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; Aspectos generales sobre los sindicatos, análisis del artículo 356 C.S.T., Colombia, año 2000.

1.3- BREVE RESEÑA HISTÓRICA DEL MOVIMIENTO SINDICAL EN EL MUNDO

La historia del movimiento obrero o historia sindical comenzó con la revolución industrial y la democracia moderna, cuando la esclavitud comenzó a ser abolida legalmente y el trabajo asalariado a generalizarse. A menudo se pone como precedente la Revolución Francesa, que provocó la quiebra del sistema feudal y el reconocimiento por primera vez de ciertos derechos de la clase obrera.

Durante más de un siglo, la acción colectiva de los trabajadores (sindicatos, huelga, convenios colectivos) fue considerada generalizadamente como un crimen. Es en Europa, y más concretamente en Inglaterra, donde aparecen los primeros movimientos obreros, como el **ludismo** conducido por Ned Ludd, rompedores de máquinas (1810-1811).

En 1824, por la fuerte presión popular el parlamento británico deroga las **Combination Acts**, leyes que prohibían las organizaciones obreras.

En 1829, Robert Owen, uno de los fundadores del socialismo moderno, crea las primeras cooperativas, que eran sociedades industriales de trabajadores.

1.3.1.- EL NACIMIENTO DE LOS SINDICATOS

En los años 1830 aparecen las primeras organizaciones obreras agrupando a los trabajadores según su oficio, conforme a sus actividades laborales habían organizaciones de obreros textiles, mineros, fundidores de hierro, etcétera. En Inglaterra tomaron el nombre de “**trade unions**” (literalmente 'uniones de oficios')

o simplemente “**unions**”. En 1829 John Doherty fundó la Gran Unión de los Hiladores y Tejedores a Destajo de Gran Bretaña y la primera central sindical de todos los oficios de la historia: La Asociación Nacional para la Protección del Trabajo. Agrupaba 150 sindicatos con 100.000 miembros. Además de que a través de esta nueva organización se publicó el histórico periódico obrero: "La Voz del Pueblo"⁸⁶.

En Francia el sindicalismo aparece también en la década de 1830, con las primeras crisis económicas. Adopta el nombre de **syndicat** (sindicato), que quiere decir también unión. Fueron las obreras francesas las primeras en organizarse contra las condiciones de explotación en los aserraderos de Burdeos y en las fábricas textiles de Lyon.

Mientras en París, Lyon e Irlanda eran testigos de levantamientos obreros agudizados por la grave crisis económica del momento, en Inglaterra se abolía la esclavitud, proceso que se desarrolló entre los años de 1833 a 1838.

En junio de 1836 la Asociación de Trabajadores de Inglaterra elaboró la Carta del Pueblo, exigiendo el voto universal y secreto. Se los conoció como los **cartistas**. Durante algunos años el movimiento de los trabajadores recibió la influencia de diversos ideólogos que se ocuparon de estudiar e investigar la situación de los trabajadores, entre ellos estaban Federico Engels, que escribió “La Situación de la Clase Obrera en Inglaterra”, basándose en los datos y la convivencia con el movimiento “Cartista”.

A partir de la década de 1840, los alemanes Carlos Marx y Federico Engels se instalan en Inglaterra y darán origen a un particular pensamiento obrero, el marxismo, o socialismo científico, que será seguido en todo el mundo.

⁸⁶ Autor, Movimiento sindical, Editorial, año.

En 1848 se extienden por toda Europa una serie de movimientos revolucionarios que tienen especial importancia en Inglaterra y Francia; en ellos se hacen exigencias tanto de carácter político como social, proponiendo la protección de los intereses de los trabajadores y el derecho al trabajo. A esos movimientos se refieren Marx y Engels en el Manifiesto Comunista, publicado ese mismo año, en referencia a la prenombrada publicación, por los círculos económicos en aquellos tiempos se decía: “Un fantasma recorre Europa, el fantasma del comunismo. Todas las fuerzas de la vieja Europa se han unido en santa cruzada para acosar a este fantasma...”⁸⁷.

En los años 1850 el movimiento sindical se extiende por Europa y se crean sindicatos en Portugal, Bélgica y Alemania.

1.3.2.- LA PRIMERA ASOCIACION INTERNACIONAL DE TRABAJADORES

En 1864 se creó en Londres la Asociación Internacional de Trabajadores (AIT), La Internacional, primera central sindical mundial de la clase obrera. Ese mismo año se reconoce en Francia el derecho a la huelga como uno de los derechos fundamentales del individuo.

En 1866 la AIT celebra su primer congreso en el que representantes de los trabajadores de distintos países trataron de forma conjunta los problemas sociales que les preocupaban.

Paralelamente a la celebración de ese primer congreso de la AIT, en Inglaterra se funda el Trades Union Congress (TUC), primera asociación de obreros que puede recibir propiamente el nombre de sindicato, ya que las personas afiliadas a él son

⁸⁷ Autor; Movimiento sindical, Editorial, año.

defendidas y representadas desde la organización. Este sindicato pervive en la actualidad con más de seis millones de afiliados.

En 1867 Bélgica se pone a la cabeza de Europa en materia social y numerosos derechos, entre ellos el de huelga, son reconocidos.

En 1871 surge la Comuna de París, levantamiento obrero en pro de los derechos sociales; sólo dura un par de meses por la intervención del ejército.

En 1872, durante el V Congreso de la AIT se produce la escisión entre marxistas y bakuninistas, en lo que será la primera gran división entre los representantes de los trabajadores.

Sólo en 1875 se sustituyen de la legislación inglesa los términos amo y siervo para pasar a denominarse patrón y obrero. Se trata del primer país en adoptar este cambio.

En 1884 se reconocen los sindicatos obreros en Francia. Es en Lyon precisamente donde en 1886 se crea la Federación Nacional de Sindicatos y grupos cooperativos (FNS), antecedente de la CGT francesa y del sindicalismo revolucionario.

1.3.3.- LA SEGUNDA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE TRABAJADORES, FINALES DEL SIGLO XIX.

En 1889 se fundó la Segunda Internacional, cuyo primer congreso se celebra en París el 14 de julio del mismo año. Este congreso declara al **1º de Mayo** como Día Internacional de los Trabajadores, en conmemoración de los 5 huelguistas muertos en mayo de 1886 en Chicago. Desde entonces ha sido un día de

movilización global sincronizada de los trabajadores del mundo. Además, adoptan la reivindicación de la jornada de ocho horas.

En 1895 la FNS francesa se transforma en la Confédération Générale du Travail (CGT).

En 1899 se firma en Suecia el primer pacto social entre empresarios y sindicatos.

Desde fines del siglo XIX, en la medida que se fue conquistando el voto universal y secreto, y la posibilidad de que representantes de los trabajadores y partidos obreros accedieran a los parlamentos e incluso obtener el triunfo electoral en un país, el movimiento obrero toma características nacionales. En este sentido la clase obrera de cada país tiene su propia historia sindical.

1.3.4.- INICIOS DEL SIGLO XX

En 1901 se constituye en Copenhague la Secretaría Internacional de Sindicatos, con participación de asociaciones de Alemania, Bélgica, Finlandia, Gran Bretaña y Suecia.

En 1906 mientras la CGT francesa aprueba en Amiens su Carta Magna, en Italia se crea su primer sindicato: la Confederazione Generale del Lavoro (CGL) y en Países Bajos la Federación Neerlandesa de Sindicatos.

El taylorismo, considerada como la corriente que gana fuerza en estos albores del siglo XX y es en 1911 cuando F. W. Taylor publica su *Management científico*. Se basa en la aplicación de métodos científicos de estudio de la relación entre el obrero y las técnicas modernas de producción industrial, con el fin de maximizar

la eficiencia de la mano de obra y de las máquinas y herramientas, mediante la división sistemática de las tareas, la organización racional del trabajo en sus secuencias y procesos, y el cronometraje de las operaciones. La aplicación generalizada de los métodos propuestos por Taylor supondrán un profundo cambio en el modelo productivo y en la organización del trabajo: estamos ante la Segunda Revolución Industrial.

En 1917 se produce la Revolución Rusa, que establece el primer estado obrero de la historia, y un poderoso impacto en el movimiento obrero mundial.

En 1919 se crea funda la Organización Internacional del Trabajo, uno de los organismos internacionales más antiguos del mundo, gobernado en forma tripartita por gobiernos, sindicatos y empleadores.

En el siglo XX los sindicatos de todo el mundo tendieron a abandonar la antigua organización sindical por oficio, para generalizar el sindicato por rama de actividad. Este hecho, produjo como consecuencias que, de forma creciente la actividad industrial agrupe a una diversidad de trabajadores para la producción de un mismo producto; por ejemplo, para la elaboración de uniformes habían obreros dedicados a la elaboración de camisas, pantalones, abrigos, pero un uniforme no estaba completo sin el calzado, por lo que en la misma industria se reclutaban a obreros dedicados a la elaboración de zapatos. Es decir, lo que debemos retener es que los obreros no compartían el mismo oficio, es decir la sastrería o confección de prendas de vestir, tanto obreros textiles como obreros de calzado pertenecían a la misma rama de actividad y esto generó mejores oportunidades para su asociación.

1.3.5.- SINDICALISMO MODERNO

En el siglo XX los sindicatos tendieron a dividirse internacionalmente en tres grandes corrientes mundiales:

Los comunistas organizados en la Federación Sindical Mundial (FSM).

Los socialistas democráticos organizados en la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres (CIOSL).

Los cristianos organizados en la Confederación Mundial del Trabajo (CMT).

Existen sindicatos no organizados con las corrientes mayoritarias al ser organizaciones de carácter más independiente y que como los sindicatos libertarios se coordinan con otros sindicatos y organizaciones sociales como Solidaridad Internacional Libertaria o la Asociación Internacional de los Trabajadores (AIT).

1.3.6.- GLOBALIZACIÓN

A fines del siglo XX, en la globalización, el movimiento obrero comienza a reestablecer el protagonismo del sindicalismo internacional y empiezan a verse fusiones entre las diversas corrientes para establecer organizaciones sindicales únicas, como sucede en el caso de la Confederación Europea de Sindicatos (CES).

El 1 de noviembre de 2006 la CIOSL y la CMT se disolvieron para fusionarse junto con varias federaciones independientes en la nueva Confederación Sindical Internacional (CSI), que reconoce 168 millones de afiliados en todo el mundo.

1.4- RESEÑA DEL MOVIMIENTO SINDICAL EN EL ECUADOR

En el Ecuador, el movimiento sindical, tiene su espacio, aunque en esta última década las Centrales de trabajadores del Ecuador han perdido protagonismo en la palestra política, ya sea por la lucha de poderes que se suscitaban en cada una de las Centrales lo que dividía a la organización, o por las consecuencias de la incorporación de las nuevas formas de flexibilización laboral en nuestro régimen laboral.

CTE

En 1944, se funda la Confederación de Trabajadores Ecuatorianos, como brazo laboral de la izquierda marxista ecuatoriana, liderada por Pedro Saad. “La CTE tuvo su apogeo en los cincuenta, cuando controlaba los sindicatos más importantes, pero sufrió un duro revés con la separación de la Federación Nacional de Choferes y más tarde con el nacimiento de la CEOSL”⁸⁸.

CEDOC

En 1938 se había creado la CEDOC, cuyas siglas inicialmente correspondían a la Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos. “La CEDOC surgió con el auspicio de la Iglesia Católica y el partido Conservador como respuesta a la creciente influencia del marxismo en el sector laboral. Paulatinamente, la CEDOC fue separándose del partido conservador y en 1965 adoptó el nombre de Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Cristianas. En 1974 pasó a llamarse Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas”⁸⁹

CEDOCUT

A mediados de los años setenta la CEDOC se fragmenta en dos: “la CEDOC CLAT y la CEDOC SOCIALISTA. La primera se vincula a la Democracia Popular y conserva el reconocimiento oficial y la vinculación con las Federaciones internacionales de igual ideología, particularmente con la Confederación Mundial de Trabajadores y la Central Latinoamericana de Trabajadores. La segunda se alinea con tendencias de izquierda marxista, y no tiene personería jurídica hasta octubre de 1988, cuando es reconocida por el Ministro de aquel entonces, César Verduga, y cambia de razón social a CEDOCUT, dirigida por Fausto Dután”⁹⁰.

⁸⁸ VISTAZO, Revista; El movimiento sindical en el Ecuador, año 2005.

⁸⁹ VISTAZO, Revista; El movimiento sindical en el Ecuador, año 2005.

⁹⁰ BORJA, Rodrigo; “La Democracia Cristiana en el Ecuador”.

CEOSL

La CEOSL o Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres nace en 1962, auspiciada por la Alianza para el Progreso, como alternativa al sindicalismo marxista de la CTE.

1.5.- NATURALEZA E IMPORTANCIA DEL SINDICATO

Para poder analizar la naturaleza y el rol del sindicato, debemos hacer referencia al movimiento obrero, ya que es el movimiento obrero el que ha originado las condiciones dentro del cual el sindicato nació y se desarrolló. En cierta manera, puede sostenerse que el sindicato constituye, en el plano jurídico y el medio a través del cual se manifiesta el movimiento obrero. En forma evidente, el sindicato con su acción pretende equilibrar el poder que tienen los empleadores (debido a que éstos tienen la posibilidad de imponer las condiciones que han de regir las diversas relaciones laborales concertadas), a fin de contrarrestar esa mayor capacidad de diálogo y fuerza de negociación que tienen los empleadores frente a cada uno de los trabajadores, quienes en forma individual conciertan contratos de trabajo para realizar una acción específica.

El derecho del trabajo, debe su desarrollo a la acción realizada por el sindicato, dentro de la estructura de los medios técnicos jurídicos que se esbozó para lograr el cumplimiento de un objetivo (defensa del sector obrero), previó el tratamiento privilegiado del poder de negociación colectiva de los trabajadores. De esa manera, instituyó uno de los más decisivos medios a fin de alcanzar ese propósito, el que, forzosamente, debe ser implementado a través de la acción sindical.

El movimiento sindical se encarnó en los hechos, como una reacción contra esa situación de privilegio en la que se encontraban los empleadores, hecho que en la práctica se tradujo en graves injusticias. De acuerdo con la concepción de aquella época, las citadas relaciones se regulaban en función de lo acordado libremente, lo que dio lugar a que surgieran situaciones de suma gravedad, como: Largas

jornadas de labor en pésimas condiciones de higiene y seguridad, bajos salarios que no permitían que los trabajadores pudieran hacer frente al gasto normal de mantenimiento de sus propias fuerzas vitales y las de su grupo familiar, etcétera.

Obviamente, ese proceso no incluía lo necesario para lograr un armónico desarrollo de los trabajadores. De esa manera se intentó, a través del ejercicio de un derecho natural básico de todo ser humano, lograr la asociación de quienes, en lo individual, tienen menos capacidad de negociación, para que pudieran nivelar la situación. Ello hizo que a través del grupo y del uso de los pertinentes instrumentos de acción, se adquirieran los elementos necesarios para recomponer una cierta equivalencia respecto de esa capacidad de diálogo para el convenio de trabajo, elemento imprescindible para alcanzar las condiciones que posibiliten un trato justo.

Respecto de la situación histórica que posibilitó la aparición de los sindicatos, influyó el desarrollo de la revolución industrial, que transformó las condiciones en las que se desarrollaba la actividad económica. Ello se debió, entre otras cosas, al aprovechamiento en el proceso productivo de las fuerzas observadas en la naturaleza (a partir del desarrollo de la ciencia y la técnica) y al decidido propósito de dominar a la naturaleza, para así disminuir el racionamiento a que ésta somete al hombre. La progresiva liberación del hombre respecto de esa realidad, marca uno de los procesos importantes en la historia de la humanidad.

Ese hecho, que no sólo presenta un aspecto económico, se tradujo en la aparición de “fábricas” que en un mismo lugar físico, concentraron la tarea de personas en actividades diferentes a las que ellos y sus antepasados realizaban en el ámbito rural, tales actividades estaban sujetas a técnicas, exigencias y horarios distintos.

La convivencia existente en las fábricas entre los trabajadores, les hizo apreciar las situaciones de injusticia que quizá en otros ámbitos en los que predominaban otras pautas culturales no existían en igual medida o no eran fáciles de apreciar.

Este reconocimiento de “injusticias” fue facilitado por una modificación de los criterios admitidos para regular las relaciones entre los hombres. Hasta ese momento y durante muchos siglos, había prevalecido un concepto de comunidad, según el cual el lazo de unión de los miembros libres que comparten su existencia en un territorio, les otorgaba una cierta pertenencia a una herencia común, esta herencia era muy pobre y con frecuencia incapaz de brindar los elementos indispensables para asegurar un modesto nivel de subsistencia. Ello explica la pobreza, entendida ésta tanto en el plano de la disposición de bienes, en el goce de servicios e instrumentos para reducir el racionamiento a que la naturaleza tiende a imponerle al hombre, etcétera, estas características definieron gran parte de la historia hasta aquel momento.

Ese criterio de comunidad, fue suplantado por el del trato, o mejor llamado convenio entre personas, en el caso, del trabajo. Esta situación se justifica en cuanto a que las partes que la integran, se hallan en una cierta igualdad en lo que se refiere a su capacidad de negociación, fundada no sólo en un voluntarismo, sino en medios de acción que posibiliten la defensa de los derechos e intereses de las personas y, en especial, de una concepción de vida con vigencia real en el ámbito de la cultura. No se trata sólo de un propósito, sino en el reconocimiento de los derechos de la otra persona, constituyendo tal reconocimiento como un presupuesto de la vida social y un modo de actuar, pensar y obrar de cada uno de los miembros de la sociedad

1.6.- FINALIDAD DE LA ACCIÓN SINDICAL

El proceso de reivindicación, propuesto y encaminado por el sindicato, como modo de expresión del movimiento obrero, reconstruye el tejido social que había sido destruido como consecuencia del nacimiento de una nueva cultura, la misma que estaba inspirada en una concepción capitalista que desvalorizó un aspecto fundamental del hombre: Su trabajo. Ello fue consecuencia de haberse adoptado otros criterios, distintos de los que le habían dado sentido a la vida social, tales como: La preeminencia del capital sobre el trabajo; de la técnica sobre la ética; de

lo material sobre lo humano que, a su vez, se tradujo en una exaltación de la posesión de las riquezas (de ser un medio, se las convirtió en un fin en sí mismo que debía alcanzarse sin dotar la importancia de los medios empleados), y de la referida sustitución del concepto de “comunidad” por el de “trato” (sin sujetarse a pautas objetivas).⁹¹

De acuerdo con esa ideología, que en la práctica se adaptó a la realidad, paulatinamente se fue estructurando la organización social y jurídica que privilegió al capital en desmedro del trabajo humano. Esa preponderancia no sólo prevaleció en los aspectos materiales del proceso productivo, sino aun en el plano espiritual, en el mando, en la distribución de la riqueza. En cierta manera, esa concepción desconoció que la vida social y el derecho son el fruto de la elaboración de los seres humanos sobre una realidad (que ellos no inventan a voluntad) que reciben y deben transformar, a fin de que la misma, cada vez más, le facilite a cada uno de los miembros de la comunidad (es decir a todos los hombres) su pleno desarrollo, de acuerdo con su propia naturaleza humana que tiene preeminencia sobre lo material.

La filosofía que le dio sustento al capitalismo, olvida la existencia de una realidad social con su lenguaje, su literatura, su historia, sus costumbres, sus hábitos y sus instituciones, con miras de sostener y perpetuar un determinado modo de vivir. El concepto de que la realidad social es una simple suma de individualidades (iguales en todas partes) como una forma nacida de la división del trabajo, de sus contratos y relaciones entre mercados, es falso. Esa cultura engendró una clase social constituida por personas que viven en una situación de dependencia e inseguridad, que son víctimas de las desigualdades sociales. Todo ello, constituyó una negación de la libertad en el trabajo, en el consumo, en la cultura, en la vida de los conglomerados urbanos, en la posibilidad de lograr una cierta igualdad en la promoción humana. El régimen capitalista de producción capitalista se desarrolla conjuntamente con una ideología: Que las relaciones sociales (Incluso la del contrato de trabajo) son fruto del acuerdo entre los individuos, lo que presupone

⁹¹ ROBALINO BOLLE, Isabel; MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Fundación Antonio Quevedo, Quito 2006.

necesariamente que el consentimiento no esté viciado, es decir, que se funde en un consentimiento libre entre ambas partes y por tanto igual. Pero, las relaciones laborales son fundamentalmente desigualitarias: hay una parte fuerte el patrón, y una débil el obrero. La reproducción del capitalismo continuamente reproduce esta condición de asimetría promoviendo la concentración de capital en manos del patrón y la disposición de los trabajadores.

El rol del hombre como sujeto protagonista y promotor de la historia, quedó desvirtuado en los hechos. Gran parte de los seres humanos sólo tienen el trabajo como una posibilidad de vida, no cuentan con reservas y su salario es el único ingreso que poseen, pues les está vedado el camino de la educación, la misma que es la promotora del desarrollo humano, obligándole a no participar de relaciones de familia que le permita situarse en el plano de la vida social. Poco o nada tienen que hacer en la elaboración de las decisiones y en los centros de poder, tanto con el seno de la empresa como en el de la profesión o comunidad local. “Esa situación caracteriza la dependencia del trabajador, y destaca la oposición que existe entre su grupo (proletarios) y los dirigentes que acaparan el poder político, económico y financiero. La reacción contra ese estado de cosas se produjo como consecuencia de una pérdida de conciencia de los hechos. No se trata sólo de un “no tener”, sino fundamentalmente de un **no ser**; aspectos, cuantitativo y cualitativo de la realidad humana que no siempre se tuvieron en cuenta”⁹².

En el análisis del capitalismo, en función del cual se delinearon las instituciones jurídicas y los criterios que actualmente tienen vigencia, deben distinguirse la concepción jurídica de los instrumentos que el Capitalismo ha desarrollado para incrementar el proceso productivo. Muchos de éstos, así como los valores que le dan fundamento (espíritu de iniciativa, creatividad, propiedad privada, mercado, etcétera), tienen plena validez como medios, en cuanto coadyuvan al desarrollo humano, no sólo al económico (al que esa concepción, le otorga preeminencia).

⁹² DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

El nuevo trato laboral derivado del sistema capitalista, ejerció una decisiva influencia sobre las relaciones laborales que, como consecuencia del impacto que sobre ellas provocó la revolución industrial, crecieron en número y complejidad con respecto de las tareas rurales, que habían realizado gran parte de los trabajadores que se desplazaron desde el campo hacia las urbes que comenzaban un ensayo de industrialización. La actividad económica, liberada de la moral y de la política, se convierte en un fin en si, en pos de un ideal de lucro.

De ser un medio al servicio de la satisfacción de las necesidades humanas, por su propia dinámica transforma sus principios: Libertad contractual y leyes de mercado, en normas supremas del actuar. Durante el periodo regido por esa concepción, la organización económica recibió un gran impulso, acrecentado por una técnica cada vez más desarrollada.

Dentro de esa perspectiva, el trabajo humano que las empresas consumen, se convierte en una mercancía con un precio fijado por el libre juego de la oferta y la demanda. Más aún, se pierde el vínculo personal que antes había ligado a los que participan del proceso productivo. La empresa perdió el carácter de comunidad y de organismo que une y coordina los diversos elementos (la actividad empresarial, el trabajo, el capital) para la provisión de bienes y servicios; más bien la empresa se transforma en un ente financiero dirigido y organizado con el fin exclusivo de lucrar con la producción y la circulación de los bienes económicos. El trabajador paga el precio de su libertad, y queda separado no sólo dentro de la célula económica, sino de la vida social. Aparecen barreras entre los diferentes grupos sociales cuyos intereses vitales se distancian.

El cambio operado con respecto de la técnica empleada, a lo cual se agregaron las consecuencias propias de un nuevo trato, produjeron entre otras: La destrucción de los oficios antiguos (desaparecen los artesanos, a quienes en su época se les llegó a considerar como “aristócratas obreros”), los reglamentos impersonales, el trabajo rutinario, el ruido, el polvo, las vibraciones, la contaminación del ambiente, los cortes entre las tareas de la producción (segmentadas en secciones no comunicadas) y el fruto de la obra realizada que era de uso, goce y beneficio de una persona que no intervino en el proceso de elaboración, que era el Empleador.

Todo ello provocó efectos en la concepción psicológica de la sociedad en general, lo que explica “aquellos procesos de alienación y de la pérdida del valor social del trabajo, estos elementos facilitaron la configuración del **hombre masa**”⁹³. El evidente progreso técnico que significa la introducción de la máquina, en especial cuando desprecia los valores espirituales y culturales, sí bien logra disminuir cierto tipo de fatiga física, crea otras no menos destructivas para el ser humano, por citar algunas: El stress, problemas psicosomáticos, contaminación sonora, la pérdida del individualismo, “el hombre se convierte en un pastor de máquinas”⁹⁴.

Frente a ese panorama, sin duda sombrío desde el punto de vista humano, los hombres que tienen como único medio de vida su trabajo, no alcanzan a superar el nivel de lo miserable (tanto en lo económico, como en lo psíquico), por tal razón la clase obrera empezó a unir sus fuerzas para lograr mejores condiciones de vida. Su debilidad individual para pactar las condiciones que se refieren al trabajo, los llevó a buscar nuevas formas de “trato”. La organización sindical les ayudó a satisfacer sus deseos primordiales. El trabajador, como todo hombre, considera un éxito si consigue alcanzar:

- a) Un lugar en la sociedad, lograr respeto y consideración por parte de los demás (prestigio);
- b) Cierta comodidad y seguridad para sí y los suyos;
- c) Lograr la independencia y control sobre sus asuntos;
- d) Entender las fuerzas y factores que actúan en su mundo y en especial, en su trabajo.

⁹³ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

⁹⁴ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

Su incorporación a una asociación, junto con sus compañeros, da al trabajador la posibilidad de ser defendido y promovido, con lo que reduce su frustración y ansiedad. Además, ello le posibilita ejercer el rol de representante de quienes se hallan en su misma situación, lo cual le facilita lograr un ascenso en su promoción social y humana (con frecuencia no se destaca este importante papel que debe cumplir el sindicato). La unión con sus iguales, en cierta manera, le posibilita hallar algunos de los efectos que produjo la concepción capitalista liberal en el orden social, y evitar su marginación. De esa manera, si no alcanza el éxito individualmente, por lo menos dentro del grupo en el que se integra, el trabajador ocupa el lugar que como ser humano le corresponde. El sindicato constituye para el trabajador un sistema de autodefensa frente a los grupos de poder que tienden a valorar sólo lo económico, además el sindicato destaca la búsqueda por mejorar la calidad en la vida (empezando por respetar los derechos del trabajador como persona).

Entendemos que, contrariamente a lo que sostienen ciertas corrientes doctrinarias, el proceso sindical no corresponde sólo a una reforma operada en las técnicas de producción. También han influido en él otras causas de orden psicosociológico. Sin duda, es el resultado de la tendencia de los seres humanos a reaccionar para obtener mejores condiciones de vida, y como medio para reconstruir un nuevo orden social. Constituye un instrumento de promoción del hombre, concebido no sólo como ser económico, sino como humano en su total dimensión. Su ideal no es sólo “tener”, si no “ser”.⁹⁵

En virtud de las condiciones por las cuales se generó el movimiento sindical, y los obstáculos que tuvo que superar, se explica que sus promotores le transfirieran un carácter revolucionario. Según este, la estructura social debe cambiar en forma radical, aun mediante el uso de procedimientos violentos. De acuerdo con esa concepción, la primera etapa de su desarrollo se caracterizó por un sindicalismo de resistencia, a veces inorgánico, que solía revelar cierta inmadurez, proponía

⁹⁵ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

una lucha con un fuerte contenido ideológico, para obtener el triunfo de una clase social sobre otra, considerando al grupo empresarial o industrial como enemigo acérrimo y al que se debía destruir.

Cabe anotar que en algunos lugares se personalizó al adversario, lo que a veces no permitió apreciar la auténtica causa de la injusticia. Con frecuencia, esta incipiente revolución sindical daba la impresión de ser una “lucha contra otros hombres”, más que “una la lucha en favor de la justicia social”, único medio para favorecer el auténtico desarrollo humano.⁹⁶, con el transcurso del tiempo y a consecuencia de los acontecimientos surgidos durante la primera y la segunda Guerra Mundial, fue perdiendo algunos rasgos originarios y se transformó en un sindicalismo de colaboración al progreso.

1.7.- EL HECHO SINDICAL

No es de extrañar que esta nueva modalidad de “trato laboral” chocara con la concepción existente, puesto que esta nueva forma de convenir las condiciones de trabajo, atenta contra los principios del capitalismo, fundamentalmente contra el libre juego de las fuerzas de la oferta y demanda, considerada como la regla de oro del orden social capitalista.

Razón por la cual, se explica que la unión de trabajadores, fuera considerada como **delito de conspiración**. Sin duda, se oponían a la libertad de industria y de trabajo. Esa firme oposición estuvo fortalecida con los esfuerzos que debieron realizar no sólo los líderes sindicales, sino también los simpatizantes del nuevo movimiento a través de “sociedades de resistencia”, lo que, muchas veces, les significó la privación de la libertad. Ello alimentó el carácter revolucionario del movimiento obrero, impregnado, en una destacada proporción, por una concepción de vida con raíces anarquistas y socialistas, “hubo también otras

⁹⁶ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

visiones que ejercieron su influencia, tal como la doctrina cristiana, aunque quizá con menos difusión en cuanto se refiere al número de simpatizantes y su trascendencia”⁹⁷.

- **LA PRIMERA ETAPA DEL SINDICALISMO**

La primera etapa del sindicalismo se caracterizó por el hecho de que el acto asociativo era de carácter temporal, por lo que su duración no iba más allá del cumplimiento del fin puntual que se había propuesto (la coalición). Lograda o fracasada la realización de la misma, la unidad de trabajadores desaparecía.

La experiencia indicó la necesidad de que dicha unión se mantuviera más allá del hecho de alcanzar fines determinados y se concretara en el logro de metas permanentes (sindicato). Esto, sin duda, facilitó una mejor defensa de los intereses del sector representado, objetivo que excede en mucho el logro de aspectos parciales que integran la lucha para reivindicar derechos de los trabajadores que, derechos laborales y humanos que en la práctica, habían sido expropiados.

Se destaca una primera etapa en la que la asociación (ya sea efímera o permanente) es considerada una forma de accionar delictuosa.

Con anterioridad, la Revolución francesa, a través de la ley Le Chapelier (1791) y su antecedente en el Antiguo Régimen (edicto Turgot), habían dispuesto la prohibición de todo tipo de unión de personas que tuvieran como fin la defensa de sus intereses profesionales (los antiguos gremios o como eran llamados en Francia *compagnonnages*). “De esa manera, se asestó un rudo golpe a los *compagnonnages*, a los que gran parte de investigadores del derecho, les asignan el carácter de precursores de los actuales sindicatos. Si bien la norma se refiere a toda clase de organizaciones, incluso las patronales, éstas, de manera especial en

⁹⁷ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

Francia, fueron toleradas en referencia a los empleadores, mientras que se hizo muy estricta la observancia de aquélla con respecto de los trabajadores”⁹⁸.

En Inglaterra, el hecho sindical tuvo su origen en la creación jurisprudencial del **Common Law** que, de acuerdo con la enseñanza de las teorías económicas de la época, estimó que esas asociaciones, en cuanto intentaban lograr mejoras en los salarios y en las condiciones de trabajo (es decir limitando el ejercicio de la libertad de comercio e industria), contrariaban el interés público. Una situación similar se produjo en los demás países que iniciaban su periodo de industrialización, tanto en Europa como en Estados Unidos, no obstante que, en algunos de ellos, se admitiera el ejercicio del derecho de asociarse, pero en otros sectores.

- **LA SEGUNDA ETAPA DEL SINDICALISMO**

A ese primer periodo sigue uno de tolerancia, en el que en los distintos países, en forma sucesiva, promulgaron leyes que, de acuerdo con las nuevas corrientes ideológicas, despenalizaron el ‘hecho sindical’. En Inglaterra, en 1824, se deroga la norma referida a la prohibición de las coaliciones y, en el plano jurisprudencial, se suaviza la interpretación referida al carácter delictivo de las organizaciones sindicales, aunque se mantiene ese criterio respecto de determinadas acciones como las huelgas, las manifestaciones, etcétera.

En la práctica, no obstante que ya no se sanciona el hecho sindical, el derecho a asociarse de los trabajadores aún no es reconocido como un derecho, sólo es un acto tolerado. “Disposiciones legales similares a la inglesa, se promueven en Francia (1842), Alemania del Norte (1869), Países Bajos (1872), Italia (1890)”⁹⁹.

⁹⁸ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

⁹⁹ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

Por su parte, la jurisprudencia en Estados Unidos, a partir de una sentencia del Tribunal de Massachusset (1842), estimó la validez del “hecho sindical”, aunque algunas de sus acciones (tales como huelgas, ‘piquetes’) merecieran reproche.

- **LA TERCERA ETAPA DEL SINDICALISMO**

Una tercera etapa de ese proceso lo constituye el reconocimiento del hecho en sí, la ley inglesa de 1871 (Trade Union Act), admitió la licitud de las decisiones adoptadas en ese ámbito. Respecto de los acuerdos sindicales, declarando que los mismos no pueden ser anulados por la justicia, aunque no gozan de ejecutabilidad en este ámbito. Ante esa realidad, en el plano colectivo, “los mismos se convierten en **gentelment’s agreement** su valor reside en el cumplimiento de la palabra empeñada” ¹⁰⁰. Tanto la doctrina como la jurisprudencia estimaron que los mismos (dentro del ámbito de representación de las partes sociales) se incorporan a los contratos individuales de trabajo, por lo que, en ese plano, adquieren plena validez jurídica.

En Francia se inició ese periodo de reconocimiento con la sanción de la ley Waldeck-Rousseau (1884), que requiere la inscripción de los estatutos de la asociación en la respectiva municipalidad. Esta ley aportó con un avance en lo referido a la decisión de que ya no sea necesario la asistencia de un representante gubernamental a las reuniones convocadas por los sindicatos.

Sigue a ello un periodo que puede calificarse como de promoción o consolidación de la autonomía colectiva. La acción sindical es considerada como un elemento necesario dentro de las relaciones laborales, por lo que no sólo se la reconoce, sino que goza de cierta “protección”. Los acontecimientos más relevantes de este

¹⁰⁰ DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio; INSTITUCIONES DEL DERECHO DEL TRABAJO, Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo, México 1997.

periodo lo constituyen los primeros convenios colectivos negociados en Estados Unidos en la industria automotriz, a principios de la década de los treinta, y la sanción en ese país de la ley Wagner (1935), así como los acontecimientos ocurridos en Francia con motivo del triunfo del Frente Popular (de corte pro-sindical). Este favoreció la acción de las organizaciones sindicales y sus medios de acción, entre ellos, la ocupación de establecimientos como lugares de reunión (como antes había ocurrido en Estados Unidos).

El hecho sindical alcanzó la cúspide con la difusión de la doctrina italiana designada como la **legislazione di sostegno**, según la cual, la acción sindical, lejos de ser considerada como un delito o un hecho simplemente tolerado, merece reconocimiento y protección, en razón del rol que el propio Estado le reconoce a esas instituciones como promotoras del bienestar general.

De esta manera se cierra un amplio espectro que describe los avatares por los que transcurrió el desarrollo de los sindicatos durante los siglos XIX y XX.

Durante los dos últimos periodos, pero en especial en el segundo, en la mayor parte de los países de América Latina, se produjo la implantación del sindicato, fruto del movimiento obrero. Debido a que en muchos países de latinoamericanos no había mayor desarrollo de la actividad industrial, el hecho sindical se mantuvo aletargado, además porque el sindicalismo, por lo general, no logra un buen desarrollo de la mano a la actividad rural que era la vigente en latinoamérica.

Puede considerarse que el sindicato, en muchos países de la región latinoamericana, fue un producto de importación, llevado a esas playas por inmigrantes europeos que debieron abandonar sus países por motivo de sus ideales y el deseo de sembrar la acción sindicalista de manera especial, en sus versiones anarquista y socialista.

Estimamos que el actual proceso del desarrollo de la vida sindical, en la mayor parte de los países, y de manera especial en el nuestro, a partir de la crisis del

petróleo y con el actual proceso de recuperación económica de la crisis mundial, (década de los setenta y años 2008-2009), puede caracterizarse como una nueva etapa, donde el movimiento obrero representado por el sindicato, deberá recobrar su papel como promotor del desarrollo, promoviendo el mejoramiento de las condiciones de trabajo y de vida de la clase trabajadora.

2.- LAS ASOCIACIONES DE TRABAJADORES

2.1.- CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA.

Existen, en la doctrina, varios intentos por conceptualizar y definir lo que son las asociaciones de trabajadores. Básicamente podríamos citar la contemplada en el artículo 10 del Convenio 87 de la OIT que dice:

“...el término “organización” significa toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores”¹⁰¹

Con este criterio podemos decir que la asociación es la acción concertada de obreros o patronos para la defensa de sus intereses comunes.

El Código del trabajo ecuatoriano no prescribe una definición legal sobre el término asociación de trabajadores, sin embargo el artículo 441 del prenombrado cuerpo legal, señala los fines de las asociaciones de trabajadores que gozarán de la protección del Estado, y dice:

¹⁰¹ CONVENIO 87 de la OIT, artículo 10.

“Art. 441.- Protección del Estado.- Las asociaciones de trabajadores de toda clase están bajo la protección del Estado, siempre que persigan cualquiera de los siguientes fines:

1. La capacitación profesional;
2. La cultura y educación de carácter general o aplicada a la correspondiente rama del trabajo;
3. El apoyo mutuo mediante la formación de cooperativas o cajas de ahorro; y,
4. Los demás que entrañen el mejoramiento económico o social de los trabajadores y la defensa de los intereses de su clase”¹⁰².

Debemos destacar el hecho de que la asociación nace de la acción concertada de miembros de una u otra clase, debiéndose entender que dicha acción implica la decisión de los trabajadores o los empleadores para, mediante su concurso colectivo y organizado, confrontar sus intereses con los del empleador (o de los trabajadores) y el Estado. La asociación obrera, finca sus actividades orientadas a la protección del trabajador mediante el acto colectivo. Tal protección, en condiciones en que la situación de cada trabajador es homogénea a la de todos los demás, torna posible no solo el acto colectivo sino la comunión de los intereses defendibles y aspirables; esto mismo permite entender que tal acción es clasista no solo dentro de la empresa sino en la sociedad. La defensa de los intereses de la clase se libra, en último término, en la sociedad y contra el Estado; por ello mismo la legitimidad del derecho de asociación adquiere reconocimiento y validez jurídica hasta en el plano internacional.

Por lo mismo, es necesario abordar la definición con una óptica más apegada a la realidad. Así, las asociaciones, son organizaciones de clase (obrero o capitalista) formadas para la defensa de sus intereses en oposición y que se constituyen “sin

¹⁰² Codificación del Código del Trabajo, artículo 441.

autorización previa”¹⁰³, conforme lo señala el artículo el artículo 326, numeral 7, de la Constitución de la República del Ecuador, que textualmente dice: “Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente.

De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores”¹⁰⁴.

De lo manifestado debemos resaltar tanto el carácter clasista de la asociación, cuanto el hecho de que su naturaleza social está inmersa en la disputa de intereses de esas clases.

De lo antes manifestado, podemos manifestar que la naturaleza jurídica de las asociaciones, partiendo que el Derecho Laboral es Derecho Social y que, asimismo, estas asociaciones pertenecerían al ámbito de esta nueva clase de Derecho, merece una mayor profundización.

Sobre el tema, Guillermo Guerrero acusa de “dudoso tecnicismo” a la denominación de las asociaciones laborales como “personas jurídicas” partiendo de la posición de G. Cabanellas que sostiene que tanto las personas naturales cuanto las morales son jurídicas¹⁰⁵; y, concluye que en Colombia “... es indudable que el sindicato o asociación profesional participa de la naturaleza de ‘persona jurídica’, por lo que su análisis debe encuadrarse dentro de la doctrina civilista, sin menoscabar su espíritu social”.

Sin embargo del error conceptual que puede implicar esta apreciación, toda vez que las personas jurídicas existentes no son exclusivas del Derecho Privado.

¹⁰³ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, pág. 8-11, Editorial ILO-LEX, Ginebra - Suiza.

¹⁰⁴ CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, artículo 326.

¹⁰⁵ CASTRO ORBE, Rubén, TENDENCIAS ACTUALES DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO, Pluma Libreros Editores, Quito-1998.

Camerlynck, partidario de la libertad sindical, opuesto al régimen corporativista, indica que:

“Una corriente ya antigua querría transformar (en Francia) el sindicato en organismo público, estrechamente subordinado a los poderes públicos... Así, el sindicato, persona jurídica de Derecho Privado, se transformaría en persona jurídica del Derecho Público, es decir, en un engranaje del Estado.” y, luego, continúa:

“La libertad sindical implica un movimiento libre de toda atadura con el Estado”.¹⁰⁶

Es evidente que, para este tratadista, las organizaciones sindicales son entes de Derecho Privado, desprendiendo dicha naturaleza del propio principio de la libertad sindical y que efectivamente implica la abstención del Estado a intervenir en la vida de estas entidades, conforme habíamos anotado al referirnos al Convenio 87 de la OIT. Afirmar que son sujetos del Derecho Público equivaldría a anular la libertad anotada.

Compartiendo el criterio del Dr. Julio C. Trujillo, tratadista nacional¹⁰⁷, quien hace un interesante análisis sobre el particular, dice que el experto laboralista Ernesto Krotoschin es quien de mejor manera aborda la definición de la naturaleza jurídica de las asociaciones, bajo el siguiente cuestionamiento:

“¿Pertenece este derecho al de coordinación (derecho privado) o al de subordinación (derecho público), ya que el derecho del trabajo se compone de normas ambas categorías?”¹⁰⁸.

La respuesta depende según las asociaciones profesionales sean -o por lo menos se las considere así- personas del derecho privado o del derecho público.

¹⁰⁶ CAMERLYNCK, Op. Cit. Págs. 353 y 354.

¹⁰⁷ TRUJILLO, Julio César, Op. Cit. Págs. 76 y siguientes.

¹⁰⁸ KROTOSCHIN, Ernesto; INSTITUCIONES DE DERECHO DEL TRABAJO, Ediciones DEPALMA; Buenos Aires; segunda edición; 1968, págs. 179-180.

“Las asociaciones profesionales pueden ser lo uno o lo otro; por lo general, son asociaciones de derecho privado.”

Al referirnos a la naturaleza jurídico-privada de las Asociaciones, es meritorio abordar lo manifestado por el tratadista laboral chileno Ernesto Krotoschin:

“Son tales, cuando prevalecen los elementos típicos de éstos: el origen, en cuanto se encuentra en el libre convenio de los miembros; la finalidad, cuando no es pública en el sentido de coincidir con los intereses del Estado, sino que, por el contrario, las asociaciones profesionales preparan y definen ciertas adaptaciones importantes entre el Estado y los grupos representados por ellos; la falta o, al menos, la restricción de la potestad de imperio (ya que la relación entre la asociación y sus miembros es de orden privado); y, por último, la ausencia de control administrativo, en principio, si bien justamente por la colaboración que prestan al Estado, y por la amplitud de las funciones que ocasionalmente asumen, las asociaciones profesionales están sometidas muchas veces a una vigilancia más o menos acentuada; vigilancia, embargo, que en cuanto existe es consecuencia de las actividades, pero no en razón del carácter jurídico de aquéllas”¹⁰⁹.

La transcripción textual que hemos hecho a fin de no incurrir en interpretaciones erróneas nos permite apreciar que, al menos en nuestro país, el régimen jurídico ubica a las asociaciones dentro del campo del Derecho Privado.

2.2.- CLASIFICACION DE LAS ASOCIACIONES.

Universalmente a las asociaciones se las ha clasificado en relación a los sujetos que las componen y los grados de organización que implican. Considero que, esta última, es en cierto modo, resultante de la primera, como veremos.

¹⁰⁹ KROTOSCHIN, Ernesto; INSTITUCIONES DE DERECHO DEL TRABAJO, Ediciones DEPALMA; Buenos Aires; segunda edición; 1968 págs. 179-180.

En el primer caso encontramos que en una empresa los trabajadores se unen por la sola condición de ser “trabajadores”. Aún fuera del estricto marco empresarial se puede constituir asociaciones laborales sin referencia más que a la de ser trabajador.

Se conocen a éstas como asociaciones horizontales, esta primera denominación obedece al hecho de que los trabajadores de una empresa determinada se constituyen en sindicato o Comité de Empresa. Asimismo, dentro o fuera del marco empresarial pueden constituirse organizaciones en las que la condición de la membresía sea la práctica laboral de una determinada profesión; estas asociaciones profesionales son conocidas también como verticales. Estas denominaciones, como sostiene Krotoschin, “las denomina en sentido inverso al aquí indicado, no son plenamente compartidas y homogéneas en los tratadistas”.¹¹⁰

En el caso ecuatoriano, como sostiene Lucas Achig Subía, del Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad de Cuenca:

“La industrialización en el Ecuador, aunque tardía y dependiente, permitió el crecimiento cuantitativo y cualitativo de la clase obrera. Se multiplicaron los sindicatos de empresa, se conformaron las centrales sindicales y se avanzó en la unidad alrededor del Frente Unitario de Trabajadores (FUT)”¹¹¹ de modo que lo característico de la sociedad ecuatoriana es esta clase de organizaciones conformada por trabajadores sin distinción, al menos en cuanto a las organizaciones de primer grado se refiere y a la que alude la siguiente clasificación.

¹¹⁰ KROTOSCHIN, Ernesto; INSTITUCIONES DE DERECHO DEL TRABAJO, Ediciones DEPALMA; Buenos Aires; segunda edición; 1968, págs. 181-182.

¹¹¹ ACHIG S., Lucas; LOS DESAFÍOS DE LA LUCHA SINDICAL Y POLITICA EN EL MOVIMIENO OBRERO ECUATORIANO, Ponencia presentada en el Encuentro Internacional “El Movimiento Sindical en los Países Andinos y Los Desafíos Contemporáneos FLACSO -Quito, septiembre de 1 990 pág. 1.

En concordancia a lo prescrito en el artículo 440 del Código del Trabajo y lo manifestado en el Convenio número 87 de la OIT, los trabajadores pueden constituir asociaciones profesionales o sindicatos, federaciones, confederaciones y, aún, afiliarse a organizaciones sindicales internacionales. Es evidente que el nivel de organización que una y otra forma asociativa implican, les ubica en distinto grado, así:

PRIMER GRADO: Serían organizaciones de primer grado, las asociaciones profesionales, los sindicatos y comités de empresa, en el Ecuador.

SEGUNDO GRADO: Organismos de segundo grado lo conformarían las federaciones, y;

TERCER GRADO: Lo conformarían las Confederaciones Nacionales e internacionales.

No considero que la clasificación aluda al ámbito de cobertura territorial de una y otra asociación, como puede creerse (hay quienes piensan que las asociaciones de primer grado tienen ámbito empresarial o local; las federaciones, provincial; y, las confederaciones, nacionales).

En las asociaciones de primer grado quienes se asocian son las personas naturales, mientras que en las segundas y terceras son las personas jurídicas de primero y segundo grado respectivamente. Claro está que en todos los casos se refleja la decisión de los trabajadores.

Sobre el segundo aspecto, la complejidad orgánica, es notoria que en las organizaciones de segundo y tercer grado, no existe ni la misma relación entre la dirección y la base, ni los mismos órganos de dirección que en las de primer grado; por ejemplo mientras en los sindicatos el órgano máximo es la Asamblea General, en las federaciones o confederaciones, es el Congreso; la relación en los

primeros es directa entre la dirección y la base, en los segundos opera mediante la representación de la persona jurídica afiliada. Abonando contra el criterio territorialista, podríamos citar el hecho de que en el Ecuador puede constituirse un Comité de Empresa Nacional, sin que por ello deje de ser asociación de primer grado.

Finalmente, sobre esta clasificación, cabe indicar que el derecho a afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores, implica el goce de todos los derechos que concede la libertad sindical a las organizaciones de carácter nacional, por parte de dichas organizaciones internacionales. Es legítimo, por ejemplo, que la FSM (Federación Sindical Mundial) realice propaganda sindical en el Ecuador, promueva nuevas organizaciones o la afiliación de las ya creadas, etcétera.

El Tratadista Guillermo Guerrero señala que, según la doctrina, los sindicatos pueden clasificarse en:

- | | |
|----------------------------------|---|
| “a) Sindicato Legal: | El creado conforme a las normas del derecho positivo; |
| b) Sindicato De hecho: | El creado sin sujeción a las disposiciones legales; |
| c) Sindicato Obligatorio: | Donde deben inscribirse todos los que desempeñan un oficio o profesión; |
| d) Sindicato Voluntario: | Cuando se puede desempeñar un oficio sin pertenecer a un sindicato; |
| e) Sindicato Mixto: | Formado por trabajadores y patronos; |

- f) Sindicato Homogéneo:** En el que están separados, en distintas asociaciones, los patronos y los obreros;
- g) Sindicato Plural:** Donde se reconoce el derecho a formar diversos sindicatos de un mismo tipo;
- h) Sindicato Único:** Cuando se limita a una asociación la representación profesional;
- i) Sindicatos Abiertos:** Donde no existe obstáculo para la afiliación;
- j) Sindicatos Cerrados:** Los que condicionan o limitan el ingreso de los trabajadores;
- k) Sindicatos Locales, Regionales o Nacionales:** Según su actuación territorial;
- l) Sindicatos Agrícolas:** Por oposición a los que funcionan en los centros urbanos o industriales;
- m) Sindicato Blanco:** El organizado y dirigido clandestinamente por los patronos;
- n) Sindicato Amarillo:** El opuesto a la lucha de clases y a las medidas de acción directa;
- ñ) Sindicato Revolucionario:** El basado en la lucha sin cuartel contra el capital;
- o) Sindicatos Horizontales:** Cuando se tiene en cuenta la actividad propia de los trabajadores sin considerar la naturaleza de la empresa donde trabaja;

p) Sindicatos Verticales: Cuando, por oposición a los anteriores, se tiene en cuenta la naturaleza de la empresa con prescindencia del oficio o actividad de los miembros”¹¹².

Esta clasificación pretende cubrir todas o gran parte de las posibilidades, muchas ocasiones refiere no a la asociación en sí sino al estatuto jurídico de que gozan o al régimen en que se practica. En ésta encontramos, como indicábamos anteriormente, invertida la definición de las asociaciones horizontales y las verticales. Sin embargo, por la utilidad que presta hemos transcrito totalmente el criterio del autor citado.

La prenombrada clasificación nos lleva a aclarar una confusión existente entre lo que, por coherencia con la doctrina universal sobre el derecho de asociación, debe tenerse por sindicato y lo que en realidad constituyen otras modalidades.

2.3.- EL COMITÉ DE EMPRESA

Otra de las agrupaciones de trabajadores reconocidas por el Código de Trabajo ecuatoriano, es el denominado Comité de Empresa, el mismo que puede constituirse por más del cincuenta por ciento de los trabajadores, pero en ningún caso podrá contar con un número inferior a treinta trabajadores, según lo señalado en el artículo 452, párrafo tercero del Código del Trabajo.

Es necesario señalar que el Comité de Empresa debe cumplir ciertos requisitos legales, los mismos que se encuentra señalados en el artículo 459 del Código de Trabajo, que prescribe:

“Art. 459.- Constitución del comité de empresa.- En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes:

¹¹² GUERRERO, Guillermo. Op. Cit. Págs. 76 y 77.

1. Para que se considere constituido el comité de empresa es necesario que participen en la junta constituyente el número de trabajadores señalado en el artículo 452 de este Código;
2. Los estatutos del comité serán sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo, y posteriormente registrados en la Dirección Regional del Trabajo;
3. La directiva del comité se integrará por representantes de las diversas ramas de trabajo que existan en la empresa;
4. Los miembros de la directiva han de ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo, ecuatorianos y mayores de edad; y,
5. Son aplicables al comité de empresa las prescripciones de los artículos 447 y 456 de este Código, excepto la contenida en el numeral 5ro. Del Art. 447 de este Código”¹¹³.

Todos los trabajadores de una empresa pueden formar parte Comité de Empresa, conforme lo prescribe el artículo 460, del Código del Trabajo.

“Art. 460.- Derecho a integrar el comité de empresa.- Tendrán derecho a formar parte del comité de empresa todos los trabajadores de la misma, sin distinción alguna, sujetándose a los respectivos estatutos”¹¹⁴.

En referencia a las funciones del Comité de Empresa, debemos remitirnos a lo señalado en el artículo 461 de la Codificación del Código de Trabajo que señala:

“Art. 461.- Funciones del comité de empresa.- Las funciones del comité de empresa son:

1. Celebrar contratos colectivos;
2. Intervenir en los conflictos colectivos de trabajo;

¹¹³ CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, artículo 459.

¹¹⁴ CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, artículo 460.

3. Resolver, de conformidad con los estatutos, los incidentes o conflictos internos que se susciten entre los miembros del comité, la directiva y la asamblea general;
4. Defender los derechos de clase, especialmente cuando se trate de sus afiliados;
5. Propender al mejoramiento económico y social de sus afiliados; y,
6. Representar a los afiliados, por medio de su personero legal, judicial o extrajudicialmente, en asuntos que les interese, cuando no prefieran reclamar sus derechos por sí mismos”¹¹⁵.

2.3.1.- DEFINICIONES DE COMITÉ DE EMPRESA.

El comité de empresa es el cuerpo representativo de los trabajadores en una empresa. Es conocido también como comisión de empresa o comisión interna.

Sus funciones y las normas que lo regulan varían considerablemente entre diferentes países, desde simples funciones de relación con el empleador y resolución de pequeños conflictos, hasta funciones representativas o compartidas en la negociación colectiva, ejercicio del derecho de información y consulta, y funciones de participación en el proceso de toma de decisiones de la empresa más o menos amplia (cogestión y autogestión). “El Comité de Empresa está integrado por trabajadores elegidos libremente por sus compañeros y compañeras de trabajo. Estos trabajadores suelen denominarse "delegados" del personal, o representante sindical en la empresa. Desempeñan un papel esencial en la organización sindical, tanto porque son quienes están en contacto directo con los trabajadores, como porque están ubicados en el interior de las empresas con pleno conocimiento del proceso productivo” ¹¹⁶.

“El comité de empresa es el órgano representativo y colegiado del conjunto de los trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses,

¹¹⁵ CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, artículo 461.

¹¹⁶ GOMEZ Valdez, Francisco; Libro: Derecho del Trabajo. Relaciones colectivas de trabajo

constituyéndose en cada centro de trabajo cuyo censo sea de 50 o más trabajadores”¹¹⁷.

El comité de empresa es la asociación que tiene mayor poder político pues agrupa más del 50 por ciento de los trabajadores, en ningún caso la asociación podrá tener menos del 30 por ciento.

“Es una forma de Asociación de Trabajadores, tiene como funciones específicas el representar a los trabajadores en la celebración de contratos colectivos y en los conflictos colectivos”¹¹⁸.

2.3.2.- TRÁMITE Y SUSTANCIACIÓN PARA LA CONSTITUCION DE UNA ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES.

El artículo 443 del actual Código del Trabajo señala que pueden constituirse como una Asociación, un número no menor de treinta al tratarse de trabajadores, o de tres al tratarse de empleadores, quienes deberán cumplir con los siguientes requisitos y presentarlos al Ministerio de Relaciones Laborales, como actualmente se denomina al ex Ministerio de Trabajo y Empleo, conforme al Decreto Ejecutivo No. 10, del 13 de Agosto de 2009, en aras de constituir una asociación profesional o sindicato:

1. Copia del acta constitutiva con las firmas autógrafas de los concurrentes. Los que no supieren firmar dejarán impresa la huella digital;
2. Dos copias del acta determinada en el ordinal anterior, autenticadas por el secretario de la directiva provisional;
3. Tres ejemplares de los estatutos del sindicato o asociación profesional, autenticados asimismo por el secretario de la directiva provisional, con determinación de las sesiones en que se los haya discutido y aprobado;

¹¹⁷ CASTILLO, Arredondo, Víctor; Libro: El ABC del Derecho Laboral

¹¹⁸ CASCANTE CASTILLO Germán Eduardo. Manual Práctico de Legislación Laboral. 2003.

4. Nómina de la directiva provisional, por duplicado, con indicación de la nacionalidad, sexo, profesión, oficio o especialidad, lugar o centro del trabajo y domicilio de cada uno de ellos; y,
5. Nómina de todos los que se hubieren incorporado al sindicato, asociación profesional o comité de empresa, con posterioridad a la asamblea general reunida para constituirlos, con especificación del lugar de su residencia, la profesión, oficio o especialidad y el lugar de trabajo de los integrantes.

El artículo 444 del prenombrado cuerpo legal, en referencia al plazo señala que “Recibida la documentación en el Ministerio de Trabajo y Empleo, el Ministro, en el plazo máximo de treinta días, ordenará el registro del nombre y características del sindicato o asociación profesional en el libro correspondiente de la Dirección Regional del Trabajo”.

2.3.2.- TRÁMITE Y SUSTANCIACIÓN PARA LA CONSTITUCION DE UN COMITÉ DE EMPRESA..

En cuanto al Comité de Empresa el artículo 459 del Código de Trabajo, prescribe los elementos Constitutivos, para el reconocimiento de cualquier Comité de Empresa en el Ecuador artículo que se encuentra transcrito en la página 125 del Presente estudio.

CAPITULO TERCERO

1.- LA CONTRATACIÓN COLECTIVA.

1.1.- PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN COLECTIVA

La OIT ha realizado una ingente labor normativa durante sus ochenta años de historia con el fin de promover la justicia social y una de sus misiones principales es impulsar la negociación colectiva en todo el mundo. Este principio tomó cuerpo en el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva (núm. 98), adoptado cinco años más tarde, en 1949, que ha conseguido desde entonces una adhesión casi universal: el número de Estados que lo han ratificado asciende ya a ciento cuarenta y cinco en enero del año 2000, lo cual acredita la vigencia de sus principios en la mayoría de los países.

En junio de 1998, la OIT dio un paso más al adoptar la “Declaración relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento” (véase Kellerson, 1998). En ella se proclamó que “todos los Miembros, aun cuando no hayan ratificado los convenios fundamentales, tienen un compromiso que se deriva de su mera pertenencia a la Organización de respetar, promover y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución, los principios relativos a los derechos fundamentales”¹¹⁹.

Entre estos principios figura el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva, junto con la libertad sindical y la eliminación del trabajo forzoso u obligatorio, del trabajo infantil y de la discriminación en materia de empleo y ocupación.

La negociación colectiva se concibe en los instrumentos de la OIT como la actividad o proceso encaminado a la conclusión de un acuerdo colectivo. El

¹¹⁹ DECLARACIÓN RELATIVA A LOS PRINCIPIOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL TRABAJO Y SU SEGUIMIENTO, PUBLICACIÓN DE LA OIT, 1999.

contrato o convenio colectivo se define según la Recomendación número 91, párrafo 2, de la OIT:

“Todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”¹²⁰.

El Convenio número 98 no contiene una definición de los contratos colectivos, pero delimita sus características fundamentales en el artículo 4:

“Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales... para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo”¹²¹.

1.1.1.- PRINCIPIOS RECTORES

1.1.1.1.- EL PRINCIPIO DE LA NEGOCIACIÓN LIBRE Y VOLUNTARIA

El carácter voluntario de la negociación colectiva se halla recogido expresamente en el mencionado artículo 4 del Convenio núm. 98 y “constituye un aspecto fundamental de los principios de la libertad sindical”¹²².

Así, el deber de fomentar la negociación colectiva excluye el recurso a medidas de coacción: cuando la Conferencia Internacional del Trabajo elaboró el Convenio

¹²⁰ RECOMENDACIÓN NÚMERO 91, párrafo 2, OIT, 1985.

¹²¹ CONVENIO No. 98 de la OIT, 1985.

¹²² CONVENIO No. 98 de la OIT, 19996.

número 154, sobre el fomento a la negociación colectiva¹²³, quedó entendido que no se deberán adoptar medidas coercitivas EN CONTRA la negociación colectiva.

Por lo tanto, de los convenios de la OIT sobre negociación colectiva no se deriva la obligación formal de negociar, ni la de alcanzar resultados (es decir, un acuerdo). No obstante, los órganos de control abogan por que la legislación nacional prevea que las organizaciones más representativas tomen parte en las negociaciones colectivas (OIT, 1994a, párrafo 245), lo cual reclama el deber de reconocimiento de tales organizaciones por la contraparte.

En la práctica, los órganos de control han aceptado la imposición de ciertas sanciones en caso de conductas contrarias a la buena fe o de prácticas desleales en la negociación colectiva, siempre y cuando no sean desproporcionadas, y han admitido la conciliación y la mediación impuestas por la legislación si tienen plazos razonables. Para adoptar estos criterios se ha tenido en cuenta la voluntad de fomentar la negociación colectiva en países donde el movimiento sindical no tenía suficiente desarrollo o la preocupación subyacente en muchas legislaciones por evitar huelgas innecesarias o situaciones de precariedad y de tensión derivadas de la falta de renovación de convenios colectivos, particularmente cuando su campo de aplicación personal es muy extenso.

1.1.1.2.- PRINCIPIO DE LIBERTAD PARA DECIDIR EL NIVEL DE LA NEGOCIACIÓN.

A este respecto, la Recomendación No. 163 de la OIT dispone que “en caso necesario, se deberían adoptar medidas adecuadas a las condiciones nacionales para que la negociación colectiva pueda desarrollarse en cualquier nivel, y en

¹²³ El convenio fortalecer la legislación internacional en materia de negociación colectiva y conflictos laborales, especialmente buscaba fortalecer, los principios generales enunciados en el artículo 4 del Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949, y en el párrafo 1 de la Recomendación sobre los contratos colectivos, 1951. Vid., OIT, Convenio 154 de la Organización Internacional del Trabajo

particular a nivel del establecimiento, de la empresa, de la rama de actividad, de la industria y a nivel regional o nacional”¹²⁴.

En sintonía con ello, la Comisión de Expertos de la OIT, órgano dependiente de la Oficina Internacional del Trabajo, encargado de revisar y proponer nuevas normas internacionales que regulen el trabajo en el mundo, después de recordar que el derecho de negociación colectiva asiste también a las federaciones y confederaciones, y de rechazar la prohibición de que ejerzan tal derecho, ha declarado lo siguiente:

“Una legislación que fije imperativamente el nivel de la negociación colectiva en un ámbito superior (sector, rama de actividad, etc.) plantea asimismo problemas de incompatibilidad con el Convenio [núm. 98]. Normalmente, la elección del nivel de negociación debería corresponder a los propios interlocutores en la negociación; éstos, en inmejorable posición para decidir cuál es el nivel más adecuado para llevarla a cabo, podrían incluso adoptar, si así lo desearan, un sistema mixto de acuerdos marco, complementados por convenios en el ámbito local o acuerdos de empresa”¹²⁵.

El Comité de Libertad Sindical ha desarrollado todavía más estos puntos de vista en los principios siguientes:

En base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio núm. 98, la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, dicho nivel no debería ser impuesto en virtud de la legislación, de una decisión de la autoridad administrativa o de una jurisprudencia de la autoridad administrativa.

¹²⁴ Recomendación No. 163 de la OIT, 1985

¹²⁵ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1994, párrafo 249.

“Por ello, la negativa de los empleadores de negociar a un nivel determinado no constituiría una violación de la libertad sindical. La legislación no debería obstaculizar la negociación colectiva a nivel de industria”¹²⁶.

“En cuanto al principio de que las partes interesadas deben decidir libremente el nivel de la negociación, el Comité ha comprobado que en muchos países la decisión la toma un organismo independiente de las partes. De ser así, considera esencial que dicho organismo sea realmente independiente”¹²⁷.

Los órganos de control no han establecido criterios sobre la articulación entre convenios colectivos de distinto nivel (la economía en general, una rama de actividad o industria, un grupo de empresas o una empresa o establecimiento) y de diferentes ámbitos geográficos dentro del mismo.

Estas decisiones han de incumbir a las partes; sin embargo, los órganos de control aceptan tanto los sistemas en que los convenios colectivos determinan su propia coordinación (por ejemplo, estableciendo que un problema resuelto en un nivel no puede serlo en otro) como los sistemas en que las normas legales distribuyen materias entre los convenios, dan primacía a un determinado nivel o a la norma más favorable al trabajador, o los que no establecen criterios y dejan a la práctica estas cuestiones.

1.1.1.3.- EL PRINCIPIO DE LA BUENA FE

Cuando se elaboró el Convenio número 154 , se señaló que la negociación colectiva solamente funcionará eficazmente si es dirigida con absoluta buena fe por las dos partes; pero, como la buena fe no se impone por ley, “podría

¹²⁶ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1996, párrafo 855 - 856.

¹²⁷ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1996, párrafo 855.

únicamente obtenerse de los esfuerzos voluntarios y continuados de las dos partes”¹²⁸.

El Comité de Libertad Sindical, además de destacar la importancia que concede a la obligación de negociar de buena fe, ha dejado claro que este principio implica realizar esfuerzos para llegar a un acuerdo, desarrollar negociaciones verdaderas y constructivas, evitar retrasos injustificados, cumplir los acuerdos pactados y aplicarlos de buena fe; “a ello se puede añadir el reconocimiento de las organizaciones sindicales representativas”¹²⁹ (caso número 1919 (España), párrafo 325). El principio del respeto mutuo de los compromisos asumidos en los acuerdos colectivos figura expresamente en la Recomendación número 91, donde se señala que “todo contrato colectivo debería obligar a sus firmantes, así como a las personas en cuyo nombre se celebre el contrato”.

Por su parte, la Comisión de Expertos de la OIT, señaló que diversas legislaciones establecen sanciones contra los empleadores que se niegan a reconocer a los sindicatos representativos, actitud considerada a veces como práctica desleal del trabajo. La Comisión recuerda a este respecto la importancia que atribuye al principio con arreglo al cual los empleadores y sindicatos deben negociar de buena fe y realizar esfuerzos para concluir un acuerdo, con mayor razón en el sector público o en el sector de los servicios esenciales cuando en ellos no se permite a los sindicatos recurrir a la huelga (OIT, 1994, párrafo 243)¹³⁰.

¹²⁸ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1981, pág. 22.

¹²⁹ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1981, párrafos 814-818.

¹³⁰ PRINCIPIOS DE LA OIT SOBRE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA, publicación de OIT, Editorial ILOLEX, 1981, págs. 8-11.

2.- EL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

2.1.- CONCEPTO Y DEFINICIONES

La Recomendación de la OIT sobre los contratos colectivos de 1951, define como Contrato Colectivo “todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo, celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y, por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores o, en ausencia de tales organizaciones, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”.

El **contrato colectivo de trabajo** también llamado **convenio colectivo de trabajo (CCT)** o **convención colectiva de trabajo**, es un tipo peculiar de contrato celebrado entre un sindicato o grupo de sindicatos y uno o varios empleadores, o un sindicato o grupo de sindicatos y una organización o varias representativas de los empleadores¹³¹.

También, en caso que no exista un sindicato, puede ser celebrado por representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.

El contrato colectivo de trabajo puede regular todos los aspectos de la relación laboral (salarios, jornada, descansos, vacaciones, licencias, condiciones de trabajo, capacitación profesional, régimen de despidos, definición de las categorías profesionales), así como determinar reglas para la relación entre los sindicatos y los empleadores (representantes en los lugares de trabajo, información y consulta, cartelera sindical, licencias y permisos para los dirigentes sindicales, etc.).

El Código de Trabajo en actual vigencia en el territorio ecuatoriano, señala en el artículo 220 que Contrato colectivo o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más

¹³¹ Vid, http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato_colectivo_de_trabajo

asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto.

2.1.1.- EFECTOS DE LOS CONTRATOS COLECTIVOS

En referencia a los efectos de los contratos colectivos en las relaciones laborales, es de primer orden para la presente investigación, transcribir las recomendaciones prescritas en la Recomendación de la OIT número 91 sobre los contratos colectivos de 1951, más aún cuando el Ecuador como miembro de la OIT y al haber ratificado el Convenio sobre Libertad Sindical, ha adoptado tales normas dentro de su régimen jurídico, por lo que a falta de normas expresas en el Código de Trabajo o en otra norma del Régimen jurídico laboral ecuatoriano, como norma supletoria, la prenombrada Recomendación tiene fuerza de Ley.

Los efectos que producen los Contratos Colectivos según la Recomendación de la OIT número 91 sobre los contratos colectivos, tomando en cuenta sus efectos jurídicos, la jurisdicción y la vigencia de los mismos, pueden resumirse en:

- 1) Todo contrato colectivo debería obligar a sus firmantes, así como a las personas en cuyo nombre se celebre el contrato. Los empleadores y los trabajadores obligados por un contrato colectivo no deberían poder estipular en los contratos de trabajo disposiciones contrarias a las del contrato colectivo.
- 2) Las disposiciones en tales contratos de trabajo contrarias al contrato colectivo deberían ser consideradas como nulas y sustituirse de oficio por las disposiciones correspondientes del contrato colectivo.

- 3) Las disposiciones de los contratos de trabajo que sean más favorables para los trabajadores que aquellas previstas por el contrato colectivo no deberían considerarse contrarias al contrato colectivo.
- 4) Si la aplicación efectiva de las disposiciones de los contratos colectivos estuviese garantizada por las partes en dichos contratos, las disposiciones previstas en los apartados precedentes no deberían interpretarse en el sentido de requerir medidas legislativas.
- 5) Las disposiciones de un contrato colectivo deberían aplicarse a todos los trabajadores de las categorías interesadas que estén empleados en las empresas comprendidas por el contrato colectivo, a menos que el contrato colectivo previera expresamente lo contrario.
- 6) Cuando ello fuere pertinente -y habida cuenta a este respecto del sistema de contratos colectivos en vigor-, se deberían adoptar las medidas que determine la legislación nacional y que se adapten a las circunstancias propias de cada país, para extender la aplicación de todas o ciertas disposiciones de un contrato colectivo a todos los empleadores y trabajadores comprendidos en el campo de aplicación profesional y territorial del contrato. La legislación nacional podrá supeditar la extensión de un contrato colectivo, entre otras, a las condiciones siguientes:
 - a) El contrato colectivo debería comprender desde un principio un número de empleadores y de trabajadores interesados que, según la opinión de la autoridad competente, sea suficientemente representativo;
 - b) La solicitud de extensión del contrato colectivo debería, por regla general, formularse por una o varias organizaciones de trabajadores o de empleadores que sean parte en el contrato colectivo;

- c) Debería darse una oportunidad a los empleadores y a los trabajadores a quienes vaya a aplicarse el contrato colectivo para que presenten previamente sus observaciones.

2.1.2.- NATURALEZA DEL CONTRATO COLECTIVO.

El artículo 220 de nuestro Código del Trabajo señala que “Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto.”.

En la doctrina, los profesores franceses Rivero y Savatier, dan un concepto muy parecido al de nuestra legislación positiva, al decir que contrato colectivo “es el acuerdo entre asociaciones de trabajadores y de empleadores, o empleadores individuales, mediante el cual fijan el régimen de trabajo aplicable a las relaciones que provienen de los contratos de trabajo entre los empleadores y trabajadores interesados”.

Hueck y Nipperdey en Alemania habían dado ya anteriormente una definición más comprensiva:

“Contrato escrito entre uno o más empleadores o asociaciones de empleadores y uno o más sindicatos, para definir en el campo del derecho del trabajo, los derechos y obligaciones entre las partes (parte obligatoria) y para el establecimiento de normas de derecho sobre el contenido, establecimiento y terminación de la relación de trabajo, como también acerca de asuntos relativos a

la empresa y a la constitución jurídica de la misma e instituciones comunes a las partes contratantes (parte normativa)”¹³².

Es conocido que el contrato colectivo de trabajo contiene una parte obligatoria, en la que se fijan derechos y obligaciones entre las partes que celebran el convenio, sin embargo lo importante y lo que constituye su originalidad, es el carácter normativo del mismo. El contrato colectivo establece normas de derecho objetivo, pues tiene los mismos efectos sobre la relación de trabajo, que la Ley.

La normatividad del convenio colectivo, no solo se impone a los miembros del sindicato o sindicatos contratantes, pues es generalmente obligatorio (en su parte normativa), ya que se impone de manera general o sea a la manera de la norma legal, por su naturaleza, aun prescindiendo de normas positivas.

Razón por la cual el contrato colectivo, celebrado entre asociaciones de trabajadores y empleadores, puede imponerse tanto a los patronos y trabajadores individualmente considerados, como a quienes no están directamente representados por las partes contratantes.

Es éste el sentido de nuestra legislación positiva, sin lugar a duda, lo que se demuestra en los artículos 22 y 23 del Código del Trabajo. “En los contratos que se consideren tácitamente celebrados, se tendrán por condiciones las determinadas en las leyes, los pactos colectivos...”, “De existir contratos colectivos, los individuales no podrán realizarse sino en la forma y condiciones fijadas en aquellos”. Esto nos aclara lo que podría dar lugar a duda en la expresión “los trabajadores representados por la asociación contratante”, que prescribe el artículo 220 y el texto del artículo 243: “En caso de disolución de la asociación de trabajadores, parte de un contrato colectivo, los asociados continuarán prestando sus servicios en las condiciones fijadas en dicho contrato” y del artículo 244: “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales celebrados entre el empleador o empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo..”.

¹³² ROBALINO BOLLE, Isabel; MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Fundación Antonio Quevedo, Quito 2006.

Estos dos últimos textos legales, como manifiesta la Dra. Isabel Robalino Bolle, “expresan claramente el carácter normativo, de fuente de derecho, de la convención colectiva. Es también la interpretación contenida en la Resolución de la Corte Suprema de Justicia de 8 de marzo de 1990 publicada en el Registro Oficial de 6 de abril de 1990, N° 412”¹³³.

Para explicar la naturaleza del contrato colectivo de trabajo, se dieron inicialmente explicaciones de derecho civil, que resultaron insatisfactorias. Se trató de explicar los efectos señalados a través de la teoría del mandato, o de la gestión de negocios, siendo las asociaciones contratantes delegadas para el establecimiento de las normas contenidas en la convención.

Del estudio de las publicaciones del doctor Mario de la Cueva, podemos llegar a la tesis de que el contrato colectivo de trabajo es una fuente autónoma de derecho. El prenombrado autor, lo explica mediante la teoría de la institución la misma que le da al contrato colectivo el carácter de contrato de derecho privado, que de acuerdo a la Ley da a las partes la facultad de dictar normas de derecho objetivo, la convención colectiva vincula íntimamente la voluntad privada y el mandato de la autoridad, en una síntesis que es su originalidad.

La naturaleza del contrato colectivo de trabajo, puede decirse que es una institución de derecho público, lo que permite explicar él por qué el contrato colectivo de trabajo se impone a los miembros de la asociación contratante y también a terceros. “Es una norma jurídica creada autónomamente por las organizaciones de trabajadores y por los patronos, para reglamentar las relaciones de trabajo en la empresa o empresas en que representan un interés jurídicamente protegible”.¹³⁴.

¹³³ ROBALINO BOLLE, Isabel; MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Fundación Antonio Quevedo, Quito 2006.

¹³⁴ Vid, MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Dra. Isabel Robalino Bolle, Fundación Antonio Quevedo, Quito 2006.

2.2.- PROCEDIMIENTO PARA LA PRESENTACIÓN DE PROYECTO PARA CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO.

El artículo 223 del Código de Trabajo, manifiesta en relación a la presentación del proyecto de contrato colectivo que “Las asociaciones de trabajadores facultadas por la ley, presentarán ante el inspector del trabajo respectivo, el proyecto de contrato colectivo de trabajo, quien dispondrá se notifique con el mismo al empleador o a su representante, en el término de cuarenta y ocho horas”.

4.2.1.- DEL CONTENIDO DEL CONTRATO COLECTIVO

El contrato colectivo de trabajo comprende las siguientes partes:

- a) La envoltura
- b) El elemento obligatorio;
- c) El elemento normativo;
- d) Las cláusulas eventuales, ocasionales o accesorias.

Denominamos envoltura, siguiendo a los diversos tratadistas de Derecho del Trabajo, “las normas que se relacionan con el principio, duración, revisión y terminación del contrato colectivo y su campo de acción, o sea, la empresa o empresas en que habrá de regir”¹³⁵.

En nuestro Código del Trabajo pertenecen a **la envoltura** las siguientes disposiciones de los artículos del Código de Trabajo:

¹³⁵ ROBALINO BOLLE, Isabel; MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Fundación Antonio Quevedo, Quito 2006.

El Artículo 236, que determina la forma en que ha de celebrarse el contrato colectivo: El contrato colectivo será por escrito, dirigido ante el Director, Subdirector del Trabajo y a falta de estos ante un Inspector o Subinspector, por triplicado, bajo pena de nulidad. La prescripción de la forma escrita se encuentra en consonancia con la forma de nuestro derecho positivo que es fundamentalmente derecho escrito, ya que el contrato colectivo comprende la parte normativa, es normal que ha de constar por escrito, para que los trabajadores, a quienes ampara, tengan un documento al cual referirse.

El Artículo 238, dispone que se determinará, la empresa o empresas que suscriben el contrato, los establecimientos o dependencias que comprendan sus oficinas, y la circunscripción territorial en que haya de aplicarse.

El artículo 239, relativo a la duración del contrato colectivo manifiesta que él mismo puede ser celebrado por tiempo indefinido, por tiempo fijo o por el tiempo de duración de una empresa o de una obra determinada.

El artículo 240, señala que se ha de fijar en el Contrato el número de trabajadores miembros del Comité de Empresa y el número de los que presten sus servicios al empleador en el momento de celebrar se el contrato.

El **elemento obligatorio** está formado por las cláusulas que tratan de asegurar la efectividad del elemento normativo y por las que se fijan las obligaciones que contrae cada una de las partes recíprocamente.

Entre las cláusulas que tienden a asegurar la efectividad del elemento normativo tendríamos:

- a) Aquellas que prevén la formación de comisiones mixtas para la solución de los conflictos que eventualmente se susciten entre las partes;
- b) Las que fijen sanciones para la parte que viole las estipulaciones del elemento normativo;

- c) Las cláusulas de exclusión y de preferencia sindical,
- d) Las que tratan de evitar las maniobras encaminadas a disgregar al sindicato. Ésta cláusula es muy discutida en diversos países y no permitida en nuestro derecho, consiste en estipular que solo podrán ser admitidos al trabajo, quienes pertenezcan al sindicato, debiendo ser separados del mismo quienes renuncien o sean expulsados de la organización.
- e) Otras cláusulas serían las que establecen la representación de los trabajadores en los cuerpos administrativos de la empresa u otras semejantes.
- f) Entre las que fijan las obligaciones recíprocas de las partes, tendríamos aquellas por las cuales el empresario se obliga a proporcionar un local determinado para el sindicato, obligación prevista en el artículo 42, numeral 20 del Código de Trabajo, o a establecer servicios especiales.

Es importante, para nuestra investigación, hablar de la cláusula por la cual la asociación sindical se obliga o no a emprender medidas combativas, como la no presentación de pliegos de peticiones o declaratoria de huelga, durante la vigencia del contrato colectivo, esta cláusula ha dado mucho que hablar, por la que la misma se ha discutido en varios países, por ejemplo en la jurisprudencia alemana se considera automáticamente vinculada al contrato colectivo, que puede pactarse, pero en ningún caso imponerse, en nuestro país ya se intentó mediante el derogado Decreto Supremo número 64, conocido como uno de los decretos antiobreros, actualmente a través de las disposiciones de la actual Constitución de la República el artículo 326, numeral 14, se reconoce el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga, sin embargo el mismo artículo hace una distinción, manifestando en el numeral 15 que, “Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y

alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios”¹³⁶.

El elemento normativo se compone de las condiciones generales para la prestación de los servicios, o sea el conjunto de normas establecidas por las partes que rigen la relación individual de trabajo, tales condiciones se incorporan al contrato individual de trabajo¹³⁷, siendo fuente de derecho objetivo. Este elemento constituye el núcleo del contrato colectivo y por lo tanto es el elemento esencial. Lo es también el elemento obligatorio, pero puede estar presente en forma limitada. En cuanto a la envoltura, si algo se omite, puede suplirlo la Ley.

El artículo 237 del Código del Trabajo enumera aquello que debe comprender el elemento normativo. Su texto es el siguiente:

“En el contrato colectivo se fijarán:

- 1.- Las horas de trabajo;
- 2.- El monto de las remuneraciones;
- 3.- La intensidad y calidad del trabajo;
- 4.- Los descansos y vacaciones;
- 5.- El subsidio familiar; y
- 6.- Las demás condiciones que estipulen las partes”.

¹³⁶ CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, artículo 326.

¹³⁷ CÓDIGO DEL TRABAJO, artículo 244.

Los numerales del 1 al 4', señalan materias que se regulan en la Ley, pero el contrato colectivo las determina para el conjunto de empresas y territorio a los que se aplica, ya que uno de sus objetivos es el de permitir que se superen las normas del Código del Trabajo. Merece señalarse lo que dice el numeral 5, en virtud de que la Ley no determina en general que se ha de dar a los trabajadores un subsidio familiar, establece que el salario debe ser suficiente para cubrir las necesidades del trabajador, considerado como jefe de la familia, o sea que ha de ser salario familiar; pero el subsidio se diferencia del primero, en cuanto es un subsidio adicional por carga familiar y esto es lo que determina el Código que se ha de fijar en el contrato colectivo.

En cuanto al numeral 6 “las demás condiciones que estipulen las partes”, ello puede referirse a las cláusulas obligatorias, pero también al núcleo, o sea, al elemento normativo. Y así el contrato colectivo institución de derecho público y fuente autónoma de derecho objetivo, podrá ir mucho más allá en sus normas que el Código del Trabajo, como instrumento de un derecho dinámico.

Obviamente en el contenido del contrato colectivo puede haber cláusulas eventuales ocasionales o accesorias.

2.2.2.- DE LA DURACIÓN DEL CONTRATO

En referencia a la duración del Contrato Colectivo, el artículo 239 del Código de trabajo, en actual vigencia, nos señala que “El contrato colectivo puede celebrarse:

- 1.- Por tiempo indefinido;
- 2.- Por tiempo fijo; y,
- 3.- Por el tiempo de duración de una empresa o de una obra determinada.

2.2.3.- DE LA PREEMINENCIA DEL CONTRATO COLECTIVO

En referencia a la preeminencia del contrato colectivo, el artículo 244 del Código Laboral, prescribe “Las condiciones del contrato colectivo se entenderán incorporadas a los contratos individuales celebrados entre el empleador o los empleadores y los trabajadores que intervienen en el colectivo. Por consiguiente, si las estipulaciones de dichos contratos individuales contravinieren las bases fijadas en el colectivo, regirán estas últimas, cualesquiera que fueren las condiciones convenidas en los individuales”.

En este contexto, podemos añadir que al ser el contrato colectivo, fuente del derecho laboral, siempre la Autoridad Administrativa o Judicial, en concordancia con el in dubio pro – operario del que goza el trabajador, validará las normas del contrato colectivo aún si estas se encuentran en oposición con las fijadas en el contrato individual.

2.2.4.- DE LA REVISABILIDAD DEL CONTRATO COLECTIVO

El artículo 248 del Código del trabajo, manifiesta que “Todo contrato colectivo es revisable total o parcialmente al finalizar el plazo convenido y, en caso de no haberlo, cada dos años, a propuesta de cualquiera de las partes...”.

La posibilidad de revisar las condiciones a través de las cuales se realizará el trabajo, constantes en el Contrato Colectivo, nos demuestra una vez más, que el mismo responde, igual que la ley, a los cambios, avances, preceptos de moral, etcétera, que la sociedad en general va asumiendo con el pasar de los años, ratificando una vez más su característica de ser fuente creadora de derecho.

2.2.5.- DE LA NEGOCIACION COLECTIVA

Negociación colectiva es el procedimiento a través del cual uno o más empleadores se relacionan con una o más organizaciones sindicales o con

trabajadores que se unan para tal efecto, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado, de acuerdo con las normas contenidas en los artículos siguientes.

La negociación colectiva que afecte a más de una empresa requerirá siempre acuerdo previo de las partes.

La negociación colectiva podrá tener lugar en las empresas del sector privado y en aquellas en las que el Estado tenga aportes, participación o representación.

No existirá negociación colectiva en las empresas del Estado dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o que se relacionen con el Supremo Gobierno a través de este Ministerio y en aquellas en que leyes especiales la prohíban.

Tampoco podrá existir negociación colectiva en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiadas en más de un 50% por el Estado, directamente, o a través de derechos o impuestos.

Lo dispuesto en el inciso anterior no tendrá lugar, sin embargo, respecto de los establecimientos educacionales particulares subvencionados en conformidad al decreto ley N 3.476, de 1980, y sus modificaciones, ni a los establecimientos educacionales técnico-profesional administrados por Corporaciones Privadas conforme al decreto ley N 3.166, de 1980.

El Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción determinará las empresas en las que el Estado tenga aporte, participación o representación mayoritarios en que se deberá negociar por establecimiento, entendiéndose que dichas unidades tendrán el carácter de empresas para todos los efectos de este Código.

No podrán negociar colectivamente:

- 1.- Los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje y aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño en una determinada obra o faena transitoria o de temporada;
- 2.- Los gerentes, subgerentes, agentes y apoderados, siempre que en todos estos casos estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración;
- 3.- Las personas autorizadas para contratar o despedir trabajadores, y
- 4.- Los trabajadores que de acuerdo con la organización interna de la empresa, ejerzan dentro de ella un cargo superior de mando e inspección, siempre que estén dotados de atribuciones decisorias sobre políticas y procesos productivos o de comercialización.

De la circunstancia de no poder negociar colectivamente por encontrarse el trabajador en alguno de los casos señalados en los números 2, 3 y 4 deberá dejarse constancia escrita en el contrato de trabajo y, a falta de esta estipulación, se entenderá que el trabajador está habilitado para negociar colectivamente.

Dentro del plazo de seis meses contados desde la suscripción del contrato, o de su modificación, cualquier trabajador de la empresa podrá reclamar a la Inspección del Trabajo de la atribución a un trabajador de algunas de las calidades señaladas en este artículo, con el fin de que se declare cuál es su exacta situación jurídica.

De la resolución que dicho organismo dicte, podrá recurrirse ante el juez competente en el plazo de cinco días contados desde su notificación. El tribunal resolverá en única instancia, sin forma de juicio y previa audiencia de las partes.

Los trabajadores a que se refiere este artículo, no podrán, asimismo, integrar comisiones negociadoras a menos que tengan la calidad de dirigentes sindicales.

Son materias de negociación colectiva todas aquellas que se refieran a remuneraciones, u otros beneficios en especie o en dinero, y en general a las condiciones comunes de trabajo.

No serán objeto de negociación colectiva aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma.

Ningún trabajador podrá estar afecto a más de un contrato colectivo de trabajo celebrado con el mismo empleador de conformidad a las normas de este Código. Para negociar colectivamente dentro de una empresa, se requerirá que haya transcurrido a lo menos un año desde el inicio de sus actividades.

Los trabajadores involucrados en una negociación colectiva gozarán del fuero establecido en la legislación vigente, desde los diez días anteriores a la presentación del proyecto de contrato colectivo hasta la suscripción de este último, o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte.

El fuero a que se refiere el artículo anterior se extenderá por treinta días adicionales contados desde la terminación del procedimiento de negociación, respecto de los integrantes de la comisión negociadora que no estén acogidos al fuero sindical.

Sin embargo, no se requerirá solicitar el desafuero de aquellos trabajadores sujetos a contrato a plazo fijo, cuando dicho plazo expirare dentro del período comprendido en el inciso anterior.

Las estipulaciones de un contrato individual de trabajo no podrán significar disminución de las remuneraciones, beneficios y derechos que correspondan al trabajador por aplicación del contrato, convenio colectivo o del fallo arbitral por el que esté regido.

Cuando un plazo de días previsto en este Libro venciere en sábado, domingo o festivo, se entenderá prorrogado hasta el día siguiente hábil.

Para los efectos de lo previsto en este Libro, serán ministros de fe los señalados en el artículo 218.

Sin perjuicio del procedimiento de negociación colectiva reglada, con acuerdo previo de las partes, en cualquier momento y sin restricciones de ninguna naturaleza, podrán iniciarse, entre uno o más empleadores y una o más organizaciones sindicales o grupos de trabajadores, cualquiera sea el número de sus integrantes, negociaciones directas y sin sujeción a normas de procedimiento para convenir condiciones comunes de trabajo y remuneraciones u otros beneficios, aplicables a una o más empresas, predios, obras o establecimientos por un tiempo determinado.

Los sindicatos o grupos de trabajadores eventuales o transitorios podrán pactar con uno o más empleadores, condiciones comunes de trabajo y remuneraciones para determinadas obras o faenas transitorias o de temporada.

Estas negociaciones no se sujetarán a las normas procesales previstas para la negociación colectiva reglada ni darán lugar a los derechos, prerrogativas y obligaciones que se señalan en este Código.

Los instrumentos colectivos que se suscriban se denominarán convenios colectivos y tendrán los mismos efectos que los contratos colectivos, sin perjuicio de las normas especiales a que se refiere el artículo.

2.2.4.1.- TRÁMITE Y REGLAS PARA LA REVISABILIDAD.

El artículo 248 del Código del Trabajo, manifiesta que para la revisión de los contratos colectivos se deberá seguir las siguientes reglas:

1. Pedida por la asociación de trabajadores, la revisión se hará siempre que ella represente más del cincuenta por ciento de la totalidad de los

trabajadores a quienes afecte el contrato. Pedida por los empleadores, se efectuará siempre que los proponentes tengan a su servicio más del cincuenta por ciento de la totalidad de los trabajadores a quienes se refiera el contrato.

2. La solicitud de revisión se presentará, por escrito, ante la autoridad que legalizó el contrato, sesenta días, por lo menos, antes de vencerse el plazo o de cumplirse los dos años a que se refiere el inciso primero, del artículo 248 del Código del trabajo que señala que todo contrato colectivo es revisable total o parcialmente al finalizar el plazo convenido y, en caso de no haberlo, cada dos años, a propuesta de cualquiera de las partes.
3. Si durante los mencionados sesenta días las partes no se pusieren de acuerdo sobre las modificaciones, se someterá el asunto a conocimiento y resolución de la Dirección Regional del Trabajo. Hasta que se resuelva lo conveniente, quedará en vigor el contrato cuya revisión se pida.
4. La revisión del contrato se hará constar por escrito, del mismo modo que su celebración ante la autoridad competente, observándose las reglas constantes en el Capítulo I del Título II del presente Código. En todo caso, no serán siendo aplicables lo señalado en el artículo 233 de nuestro Código¹³⁸ en la parte relativa a las indemnizaciones, siempre y cuando en el contrato colectivo materia de la revisión estipule indemnizaciones superiores.

¹³⁸ **Art. 233.- Prohibición de despido y desahucio de trabajadores.-** Presentado el proyecto de contrato colectivo al inspector del trabajo, el empleador no podrá desahuciar ni despedir a ninguno de sus trabajadores estables o permanentes, mientras duren los trámites previstos en este capítulo. Si lo hiciere indemnizará a los trabajadores afectados con una suma equivalente al sueldo o salario de doce meses, sin perjuicio de las demás indemnizaciones previstas en este Código o en otro instrumento.

Mientras transcurra el tiempo de la negociación o tramitación obligatoria del Contrato Colectivo, no podrá presentarse pliego de peticiones respecto de los asuntos pendientes materia de la negociación o tramitación.

CAPÍTULO CUARTO

1.- LA FIGURA JURÍDICA DEL MANDATO

1.1.- LOS MANDATOS EN GENERAL, DEFINICIONES, CARACTERÍSTICAS Y CLASES.

El **mandato**, entendido de una manera general, es un contrato por el cual una persona (mandante) confía la gestión de uno o más negocios a otra (mandatario), que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.

1.1.1.- SUJETOS Y ELEMENTOS DEL CONTRATO DE MANDATO

Los sujetos que intervienen el Mandato son:

- **Mandante, comitente o poderdante:** Es la persona natural o jurídica que confiere el encargo.
- **Mandatario, procurador o apoderado:** Es la persona que acepta el encargo.

Las características de los Mandatos en general son:

- Puede ser oneroso o gratuito, según si el mandante remunera o no al mandatario por su gestión.
- Es un contrato nominado, en tanto que encuentra previsto y regulado en la ley. Por ello, en ausencia de acuerdo entre las partes, existen normas dispositivas a las que acudir¹³⁹, a diferencia del contrato innominado, para el cual la ley no tiene previsto un nombre específico, debido a que sus características no se encuentran reguladas por ella.

¹³⁹ CÓDIGO DEL TRABAJO, “Art. 6.- Leyes supletorias.- En todo lo que no estuviere expresamente prescrito en este Código, se aplicarán las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.”.

Por lo que, encaso de situaciones no previstas por las partes en el contrato, es necesario acudir a la regulación de contratos similares o análogos.

- Es un contrato principal, ya que no requiere de otra obligación para subsistir.
- Normalmente es consensual; a veces, pero, debe ser otorgado mediante formalidades, según los casos determinados en la Ley.

1.1.2.- TIPOS DE MANDATO

De manera general, podemos señalar que existen los siguientes tipos de mandatos:

- **Atendiendo al objeto encomendado**, esto es, los negocios que puede celebrar el mandatario puede ser general o especial. El mandato general se caracteriza por abarcar la generalidad de actos jurídicos que debe realizar una persona, vinculada con su [patrimonio](#). Debe interpretarse para actos exclusivamente de administración.
- Atendiendo a si el mandatario actúa a nombre propio o del mandante, puede ser "en nombre propio" o por "cuenta ajena"
- **Atendiendo a sus efectos**, puede haber mandato con representación o sin representación.

1.1.3.- OBLIGACIONES DEL MANDATARIO

Las obligaciones de los mandatarios, son:

1. Obligación de ejecutar el mandato.

2. Debe de ejecutar el mandato personalmente, si hay sustitución esta puede ser amplia o restringida.
3. Se debe de sujetar a las instrucciones recibidas del mandante, en caso de que el mandatario no recibiera instrucciones concretas debe de actuar prudentemente como si se tratara de su negocio propio.
4. Debe de rendir cuentas acerca de la ejecución del mandato.

1.1.4.- OBLIGACIONES DEL MANDANTE

Las principales y más importantes obligaciones del Mandante son:

- 1.- Pagar la retribución convenida.
- 2.- Rembolsar las expensas o gastos que haya realizado el mandatario.
- 3.- Indemnizar el mandante al mandatario por los daños y perjuicios que este hubiera sufrido con motivo del cumplimiento del mandato.

1.1.5.- MODOS DE TERMINACIÓN DEL MANDATO

De forma resumida podemos señalar como modos de terminación del mandato, los siguientes:

- a) Por “agotamiento natural” del objeto o cosa sobre la cual se ejerce el mandato, o que son indispensables para el cumplimiento del encargo realizado al mandatario, por ejemplo si el objeto del mandato era el cuidado y usufructo de animales de pastoreo, si llegan a fallecer los animales, el mandato termina.
- b) Vencimiento del plazo.

- c) La conclusión del negocio para el que se otorgo el mandato, es decir, por cumplimiento del objeto del mandato. Este modo de terminación del contrato de mandato se diferencia del “agotamiento natural”, en cuanto en este, la terminación del mandato no corresponde a la voluntad de las partes, mandante y mandatario, sino que se produce por circunstancias ajenas a ella.
- d) Por la rescisión del contrato.
- e) Por nulidad del contrato.
- f) Por revocación, es decir, el contrato de mandato, deja intacta la voluntad del mandante para terminar el contrato con el mandatario, e inmediatamente iniciar una nueva relación jurídica con otro mandatario.
- g) Por la renuncia del mandato por voluntad unilateral del mandatario.
- h) Con la muerte del mandante, o del mandatario.
- i) Por la interdicción del mandante o la del mandatario.

2.- LOS MANDATOS CONSTITUYENTES EN EL NUEVO RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ECUATORIANO.

2.1.- DEFINICIÓN DE MANDATO CONSTITUYENTE

Mediante Consulta Popular Nacional de fecha 15 de abril de 2007, el pueblo ecuatoriano aprobó la convocatoria a la Asamblea Constituyente, con fecha 30 de septiembre de 2007, el pueblo ecuatoriano a través de elección popular, eligió a ciento treinta representantes para integrar la Asamblea Constituyente, los mismos que asumieron y ejercieron el poder constituyente con plenos poderes. La

instalación de una asamblea constituyente de plenos poderes, implicaba que la soberanía popular, base del poder del Estado y ejercida en las funciones, instituciones y demás entidades del Estado, es decir del poder constituido, eran “recuperadas” por el poder constituyente, representado en la asamblea constituyente del 2008, por lo que su actuación escapaba del principio de legalidad base del ordenamiento público.

En concordancia con lo manifestado, en el artículo número dos del mandato constituyente número uno, se señalan como Atribuciones de la Asamblea Constituyente: La expedición de mandatos constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones. Tales decisiones, tienen la característica de ser jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna.

2.2.- CONTROVERSIAS EN REFERENCIA A LA PROMULGACIÓN Y APLICACIÓN DE LOS MANDATOS, EXPEDIDOS POR LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE 2008.

Para empezar el siguiente análisis en referencia a la mala aplicación de los Mandatos expedidos por la Asamblea Nacional Constituyente, debemos iniciar manifestando que la diferencia básica entre poder constituyente y poder constituido radica en la naturaleza jurídica de ambos.

El poder constituido se lo determina en la medida de las facultades y competencias definidas en la Constitución y demás leyes que componen el orden jurídico de un Estado.

El poder constituyente, al ser originario e incondicionado, es previo al derecho, en otra terminología podemos decir que crea derecho constitucional, por lo que este poder pertenece al mundo de la política y no al mundo del derecho.

La Asamblea Constituyente responde a un poder superior que es el constituyente primario o mandatario, que es el pueblo soberano del Ecuador. Pero es preciso anotar que la pasada Asamblea Constituyente, según la doctrina constitucional pertenece a la clase de “Asamblea Constituyente Proyectista”, no podía, por sí misma, poner en vigencia una nueva Constitución, ya que el titular del poder constituyente se reservó para sí el derecho de aprobarla o improbarla, vía referéndum.¹⁴⁰

La Asamblea Constituyente generó una serie de inquietudes en relación a otras asambleas, conformadas a lo largo de la historia de la República, las razones son varias, entre las cuales se anotan, la crisis recurrente del sistema institucional y la débil legitimidad del sistema de representación político, encarnado en los partidos políticos venidos desde el proceso de transición a la democracia.

El carácter de proyectista de la actual Asamblea Constituyente la obligó a ser especialmente objetiva y equilibrada en sus actuaciones.

El pueblo ecuatoriano, fue recíproco con las propuestas de cambio, ofrecidas por los miembros de la Asamblea Constituyente, tanto que su producto final, que es decir la actual y vigente Constitución, fue aprobada por el pueblo ecuatoriano.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con los denominados “Mandatos Constituyentes”, en referencia de este comentario me permito señalar que:

El Estatuto de Elección, Instalación y Funcionamiento de la Asamblea Nacional Constituyente, aprobado por el pueblo ecuatoriano en la consulta popular del 15 de abril del 2007, estableció que la Asamblea debía aprobar, por mayoría absoluta de votos de los presentes, su Reglamento de Funcionamiento, a partir de la propuesta que formulase la comisión directiva.

¹⁴⁰ CASTRO, Iván; EQUIVOCADA UTILIZACIÓN DE LOS MANDATOS CONSTITUYENTES, Diario el Universo.

Con los antecedentes señalados, el 11 de diciembre del 2007, la Asamblea Constituyente aprobó su Reglamento de Funcionamiento, cuyo artículo 2 establece que en el ejercicio de sus poderes la Asamblea podrá aprobar los siguientes actos decisorios:

- 1) El texto de la Constitución que fue aprobado vía referéndum;
- 2) Mandatos constituyentes;
- 3) Leyes;
- 4) Resoluciones e instructivos, y;
- 5) Acuerdos.

El mismo artículo prescribe que los mandatos constituyentes son “decisiones y normas que expide la Asamblea Constituyente para el ejercicio de sus plenos poderes”.

La Asamblea Constituyente vino haciendo en algunos casos, un uso equivocado de los “Mandatos Constituyentes” al utilizarlos para reformar leyes, pues tal propósito no corresponde al objetivo de los Mandatos que, según su propio Reglamento, es el de facilitar el ejercicio de sus plenos poderes.

Así, por ejemplo, los Mandatos 2 y 4, que regulan las indemnizaciones y las remuneraciones en el sector público y, el Mandato 6 –que establece la caducidad de las concesiones mineras– no tienen relación con facilitar el ejercicio de los plenos poderes de la Asamblea Constituyente, a diferencia de lo que aconteció con el Mandato Constituyente 1, a través del cual la Asamblea asumió las atribuciones y deberes de la Función Legislativa y dispuso el receso del Congreso Nacional, pues con esta decisión sí se estaba facilitando el ejercicio de sus plenos poderes.

Los mandatos constituyentes, por su propia naturaleza, al ser decisiones y normas que expide la Asamblea Constituyente para el ejercicio de sus plenos poderes tienen su vigencia ligada al funcionamiento de la Asamblea y no debían ser utilizados para regular temas que corresponden al dictado o reformas de leyes, cuya vigencia es indefinida.

El artículo 2 del Reglamento de Funcionamiento establece que los actos decisorios de la Asamblea denominados leyes son las “normas aprobadas por la Asamblea Constituyente, en ejercicio de las facultades legislativas conferidas en el inciso primero del artículo 7 del Mandato Constituyente número 1, del 29 de noviembre del 2007”.

Siguiendo su propio reglamento, los referidos mandatos 2, 4 y 6 debieron haber sido tramitados como lo que son: Esto es, leyes reformativas de la normativa legal vigente en materia de remuneraciones e indemnizaciones del sector público y de concesiones mineras.

En virtud de las consideraciones expuestas, debemos manifestar que al utilizar los Mandatos Constituyentes para reformar las leyes ordinarias, indiscutiblemente nos lleva al hecho inconcebible que esas reformas legales que se introducen vía mandatos son inderogables.

En referencia a estas consideraciones, debemos recordar que este hecho le ocurrió al Tribunal Constitucional que no podría suspender total o parcialmente los efectos de dichos Mandatos Constituyentes, ya que juzgar la constitucionalidad de este tipo de actos normativos no está expresamente consignado entre sus competencias constitucionales o legales.

Lo correcto debía ser que la Asamblea Constituyente se sujete a su propio Reglamento de Funcionamiento, y para los casos en que hubiera querido introducir reformas a la legislación vigente dicte las correspondientes leyes reformativas. De esta forma, se pudieron revisar dichas decisiones legislativas

que ahora se confunden y, equivocadamente, han denominado “Mandatos Constituyentes”.

MANDATO CONSTITUYENTE No. 4

Considerando:

Que, el artículo 1 del Reglamento de Funcionamiento de la Asamblea Constituyente de 11 de diciembre de 2007, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 236 de 20 de diciembre de 2007, dispone: *“La Asamblea Constituyente representa a la soberanía popular que radica en el pueblo ecuatoriano, y por su propia naturaleza está dotada de plenos poderes”*;

Que, el artículo 2, numeral 2 del Reglamento de Funcionamiento de la Asamblea Constituyente, dispone: *“En el ejercicio de sus poderes, la Asamblea Constituyente aprobará:...2. Mandatos Constituyentes: Decisiones y normas que expida la Asamblea Constituyente para el ejercicio de sus plenos poderes. Estos mandatos tendrán efecto inmediato, sin perjuicio de su publicación en el órgano respectivo”*;

Que, el Pleno de la Asamblea Constituyente, en sesión de 24 de enero de 2008, expidió el Mandato Constituyente No. 2, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 261 de 28 de enero del 2008;

Que, el Mandato Constituyente No. 2 no altera las normas ya existentes para el cálculo de liquidaciones e indemnizaciones, excepto en aquellas que excedan los montos máximos fijados en el artículo 8 del referido mandato;

Que, la contratación colectiva en las entidades detalladas en el artículo 2 del Mandato Constituyente No. 2, al ser un derecho de los trabajadores, no puede generar privilegios y abusos en el pago de indemnizaciones por terminación de las relaciones laborales, en cualquiera de sus formas, que atenten contra la igualdad de los ciudadanos ante la ley y comprometan los recursos públicos económicos

del Estado, pertenecientes a todos los ecuatorianos, cuando asume la calidad de empleador;

Que, el establecimiento de límites o regulaciones generales en cuanto al pago de indemnizaciones por terminación de las relaciones laborales, bajo cualquier modalidad, contemplados en los contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo en el sector público, financiero y no financiero, no significa atentar contra el derecho a la contratación colectiva, garantizado por la legislación nacional y convenios internacionales suscritos por el Ecuador; y,

En ejercicio de sus atribuciones y facultades, expide el siguiente:

Artículo 1.- El Estado garantiza la estabilidad de los trabajadores, la contratación colectiva y la organización sindical, en cumplimiento a los principios universales del derecho social que garantizan la igualdad de los ciudadanos frente al trabajo, evitando inequidades económicas y sociales.

Las indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato No. 2, aprobado por la Asamblea Constituyente el 24 de enero de 2008, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o bajo cualquier denominación, que estipule el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de relaciones individuales de trabajo, bajo la figura de despido intempestivo, no podrán ser superiores a trescientos (300) salarios básicos unificados del trabajador privado.

Ninguna autoridad, juez o tribunal podrá declarar como derecho adquirido, ni ordenar el pago, de una indemnización por terminación de relaciones laborales, bajo la figura de despido intempestivo por un monto superior al establecido en el inciso anterior.

Artículo 2.- Las disposiciones contenidas en el presente Mandato Constituyente serán de obligatorio cumplimiento, en tal virtud, éste no será susceptible de queja,

impugnación, acción de amparo, demanda, reclamo o cualquier otra acción administrativa.

Artículo 3.- Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan o contradigan al presente Mandato.

DISPOSICIÓN FINAL

Única.- Notifíquese el contenido de este Mandato Constituyente al Presidente Constitucional de la República, a los representantes de los Poderes Constituidos y a los Órganos de Control. Se dispone su difusión para conocimiento del pueblo ecuatoriano.

El presente Mandato entrará en vigencia en forma inmediata, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta

Constituyente y en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en el Centro Cívico “Ciudad Alfaro”, Montecristi, provincia de Manabí de la República del Ecuador, a los doce días del mes de febrero del 2008.

ANÁLISIS DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO CUATRO

El artículo 325 de la nueva Constitución de la República señala que el Estado garantizará el derecho al trabajo, reconoce todas las modalidades de trabajo, y en el numeral 7 del mismo artículo prescribe que el Estado garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa.

Comprendiendo en este derecho “el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafilarse libremente”. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores. En el numeral 13 del artículo en mención, prescribe que el Estado garantizará la

contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley.¹⁴¹

Con la aparición en el régimen laboral ecuatoriano de instituciones como la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral y la contratación por horas; podemos afirmar que el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, se ha visto seriamente afectado, sin embargo, de que la constitucionalización de los derechos de organización sindical puede remontarse desde el año de 1928.

Este conjunto de factores motivaron que en el proceso constituyente del año 2008, se presentaran reformas conducentes a la eliminación de las figuras jurídicas de la tercerización laboral, pero también incorporaban otro cuerpo de reformas contenidas en el mandato número cuatro:

Con el objetivo expreso de racionalizar las relaciones Estados - Sindicatos y eliminar prebendas excesivas de ciertos gremios de trabajadores, en el mandato referido se incorpora el deber de revisión de los contratos colectivos celebrados por la administración pública y los gremios sindicales.

El mal uso, por parte de trabajadores que pertenecen a las empresas estatales, de la contratación colectiva, es un problema, que si bien tiene connotaciones ideológicas puede encontrarse referencias empíricas en ciertos estatus contractuales colectivos como los de empresas estatales como ANDINATEL, PETROECUADOR, MINISTERIO DE ENERGÍA, etcétera, podemos afirmar que los beneficios sindicales que otorgaban a sus trabajadores, estos “contratos”, dejan serias dudas a quien los ha leído y analizado, pues en los mismos se hallan incorporadas cláusulas con provisiones que permitían indistintamente a cualquier trabajador recibir la misma indemnización, ya sea si le despiden intempestivamente o si renuncia de manera voluntaria, o bien, el pago de remuneraciones mensuales a funcionarios que no trabajan e incluso posibilitaban disfrutar de indemnizaciones exorbitantes por despido intempestivo, a favor de

¹⁴¹ Vid. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008.

dirigentes sindicales, que superar el medio millón de dólares, en un país con un salario básico de doscientos dieciocho dólares americanos.

Sin embargo, el mandato de revisión incorporado en el Mandato 4, de los contratos colectivos del sector público en el Ecuador, presenta serios problemas, especialmente en lo referido a su materialización.

Es necesario que se definan reglas claras para la negociación y suscripción de nuevos contratos colectivos, sin desconocer los derechos intangibles, impostergables, irrenunciables, inembargables y de naturaleza propia, que ostentan los trabajadores asociados.

La promulgación del mandato cuatro, no fue acompañado por el diseño de un Reglamento adecuado de aplicación, lo que, previsiblemente ocasionará que al pretender eliminar los abusos de las indemnizaciones del sector público, se comentan abusos mayores.

Entre los problemas fundamentales que requieren de reglamentación anotamos:

El Mandato, debe crear la posibilidad de iniciar un proceso de auditoría, que permita conocer cuales personas deben estar amparadas por el Código del Trabajo y cuáles deben sujetarse a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Homologación y Unificación de Remuneraciones en el Sector Público.

Debe ayudar a sincerar el estado de situación del sector público señalando el número de trabajadores estatales, para poder medir el tamaño del aparato burocrático, y; saber las funciones y responsabilidades de los funcionarios, todo en el ánimo de la transparencia gubernamental.

Sin embargo como la Asamblea Nacional constituyente, no diseño un Reglamento adecuado de aplicación del Mandato No. 4, esto ocasionó que al pretender

eliminar los abusos de las indemnizaciones del sector público, se comentan abusos mayores, como el desconocer la vigencia de la contratación colectiva.

Nuestro interés es precautelar los derechos del trabajador, de forma de poder evitar, que el Mandato 8, sirva como un instrumento de despidos intempestivos masivos, como respuesta a grupos de trabajadores ajenos al gobierno.

Debe en todo momento respetarse el principio del debido proceso, y ajustar los procesos de revisión de la contratación colectiva a los recursos y procedimientos existentes en nuestro régimen laboral como la vía del Visto bueno, en el caso de que un trabajador no cumpla con su cometido.

MANDATO CONSTITUYENTE No. 8

Considerando:

Que, el artículo 1 del Reglamento de Funcionamiento de la Asamblea Constituyente de 11 de diciembre del 2007, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 236 de 20 de los mismos mes y año, establece que: “la Asamblea Constituyente representa la soberanía popular que radica en el pueblo ecuatoriano, y que por su propia naturaleza está dotada de plenos poderes”;

Que, el artículo 2, numeral 2 del mismo Reglamento determina que la Asamblea Constituyente aprobará mandatos constituyentes, decisiones y normas, para el ejercicio de sus plenos poderes;

Que, la Asamblea Constituyente debe contribuir a erradicar la injusticia laboral y la aberrante discriminación social, ocasionadas por el uso y abuso de los sistemas precarios de contratación laboral conocidos como tercerización de servicios complementarios, intermediación laboral y contratación por horas;

Que, la legislación del trabajo y su aplicación se sustentan en los principios del derecho social y, por lo mismo, debe asegurar al trabajador una relación jurídica laboral directa que implique estabilidad y remuneraciones justas;

Que, la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral generalizada y la contratación por horas, constituyen modalidades de relación laboral que vulneran los derechos del trabajador y los principios de estabilidad, de pago de remuneraciones justas, de organización sindical y contratación colectiva;

Que, las fuentes de empleo son generadas por las unidades económicas y entidades que realizan procesos de producción o servicios y son ellas las que demandan trabajadoras/es. Las compañías que se dedican a las actividades de tercerización de servicios complementarios e intermediación laboral, hacen uso de esa demanda con carácter mercantil para su propio beneficio;

Que, se ha tratado de limitar estas formas discriminatorias de contratación laboral a través de la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se regula la actividad de tercerización de servicios complementarios y la intermediación laboral, publicada en el Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del 2006, sin embargo de lo cual, las empresas usuarias han abusado de estas formas de contratación, perjudicando a miles de trabajadores en el Ecuador;

Que, muchas empresas intermediarias, tercerizadoras y otras que actúan al margen de la ley, en complicidad con ciertas empresas usuarias, han vulnerado sistemáticamente los derechos de los trabajadores, pagándoles remuneraciones y prestaciones sociales inferiores a las que por ley estaban obligados e incluso han deshumanizado el trabajo, convirtiendo a la fuerza del trabajo en simple mercancía;

Que, la tercerización de servicios, la intermediación laboral y la contratación por horas, precarizan la actividad laboral, desentienden y desconocen los convenios internacionales de trabajo e impiden la organización sindical y la contratación colectiva;

Que, es imperativo suprimir y prohibir estas formas extrañas y precarias de trabajo, para promover y recuperar los derechos laborales;

Que, en aras de la equidad laboral es necesario revisar y regular las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo celebrados por instituciones del sector público, empresas públicas estatales, de organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, que contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores; y,

En uso de sus atribuciones y facultades expide el siguiente:

Art. 1.- Se elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral y cualquier forma de precarización de las relaciones de trabajo en las actividades a las que se dedique la empresa o empleador. La relación laboral será directa y bilateral entre trabajador y empleador.

Art. 2.- Se elimina y prohíbe la contratación laboral por horas.

Con el fin de promover el trabajo, se garantiza la jornada parcial prevista en el artículo 82 del Código del Trabajo y todas las demás formas de contratación contemplada en dicho cuerpo legal, en la que el trabajador gozará de estabilidad y de la protección integral de dicho cuerpo legal y tendrá derecho a una remuneración que se pagará aplicando la proporcionalidad en relación con la remuneración que corresponde a la jornada completa, que no podrá ser inferior a la remuneración básica mínima unificada.

Asimismo, tendrá derecho a todos los beneficios de ley, incluido el fondo de reserva y la afiliación al régimen general del seguro social obligatorio.

En las jornadas parciales, lo que exceda del tiempo de trabajo convenido, será remunerado como jornada suplementaria o extraordinaria, con los recargos de ley.

Art. 3.- Se podrán celebrar contratos con personas naturales o jurídicas autorizadas como prestadores de actividades complementarias por el Ministerio de Trabajo y Empleo, cuyo objeto exclusivo sea la realización de actividades complementarias de: vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria.

Art. 4.- En los contratos a que se refiere el artículo anterior, la relación laboral operará entre los prestadores de actividades complementarias y el personal por esta contratado en los términos de la ley, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de la persona en cuyo provecho se preste el servicio.

Los trabajadores de estas empresas de acuerdo con su tiempo anual de servicios participarán proporcionalmente del porcentaje legal de las utilidades líquidas de las empresas usuarias, en cuyo provecho se realiza la obra o se presta el servicio.

Si las utilidades de la empresa que realiza actividades complementarias fueren superiores a las de la usuaria, el trabajador solo percibirá éstas.

Además, los trabajadores que laboren en estas empresas, tendrán todos los derechos consagrados en la Constitución Política de la República, convenios con la OIT, ratificados por el Ecuador, este Mandato, el Código del Trabajo, la Ley de Seguridad Social y demás normas aplicables.

Art. 5.- En el contrato de trabajo que se suscriba entre la empresa que se dedica a actividades complementarias y cada uno de sus trabajadores, en ningún caso se pactará una remuneración inferior a la básica mínima unificada o a los mínimos sectoriales, según la actividad o categoría ocupacional.

Dichos contratos de trabajo obligatoriamente deben celebrarse por escrito y registrarse dentro de los treinta días subsiguientes a su celebración, ante el Ministerio de Trabajo y Empleo.

Es nula toda cláusula que impida que el trabajador de actividades complementarias sea contratado directamente por la usuaria bajo otra modalidad contractual.

La empresa que realiza actividades complementarias tiene la obligación de entregar al trabajador contratado el valor total de la remuneración que por tal concepto reciba de la usuaria, lo cual deberá acreditarse mediante la remisión mensual de una copia de los roles de pago firmados por los trabajadores y las planillas de aportes al IESS con el sello de cancelación o los documentos que acrediten tales operaciones, requisito sin el cual la usuaria no realizará el pago de la respectiva factura a la empresa que se dedica a actividades complementarias.

La empresa que realiza actividades complementarias, en el contrato mercantil que celebre con la usuaria, deberá garantizar el pago íntegro de las remuneraciones del trabajador y de todos sus beneficios laborales y de seguridad social.

Art. 6.- Las empresas de actividades complementarias y las usuarias no pueden entre sí, ser matrices, filiales, subsidiarias ni relacionadas, ni tener participación o relación societaria de ningún tipo, hecho que debe acreditarse mediante una declaración juramentada de los representantes legales de las empresas que suscriben el contrato y otorgada ante notario o juez competente que determine esta circunstancia.

La usuaria del sector privado que contrate a una persona jurídica, vinculada para el ejercicio de las actividades complementarias, asumirá a los trabajadores como su personal de manera directa y será considerada para todos los efectos como empleador del trabajador, vínculo que se regirá por las normas del Código del Trabajo.

Además, será sancionada con una multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas, sanción que será impuesta por los directores regionales. Si esta vinculación sucediera en el sector público, será el funcionario que contrate la empresa de actividades complementarias quien asumirá a los trabajadores a título personal como directos y dependientes, sin que las instituciones del sector

público, empresas públicas estatales, municipales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, puedan hacerse cargo de ellos ni asuma responsabilidad alguna, ni siquiera en lo relativo a la solidaridad patronal que en todos los casos corresponderá a dicho funcionario, quien además será sancionado con multa de seis (6) remuneraciones básicas mínimas unificadas y la remoción o pérdida de su cargo, según corresponda, sin derecho a indemnización alguna.

Art. 7.- Las violaciones de las normas del Código del Trabajo, serán sancionadas en la forma prescrita en los artículos pertinentes de dicho cuerpo legal y, cuando no se haya fijado sanción especial, el Director Regional del Trabajo impondrá multas de un mínimo de tres y hasta un máximo de veinte sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 95 del Código de la Niñez y la Adolescencia. Igual sanción se impondrá en caso de violación de las regulaciones del presente Mandato.

Los jueces y los inspectores de trabajo podrán imponer multas de hasta tres sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general.

DISPOSICIONES GENERALES

Primera.- Para el caso de las empresas del sector estratégico público, los servicios técnicos especializados que requieran dichas empresas, podrán ser contratados civilmente. Los trabajadores de las empresas de servicios técnicos especializados, tendrán relación directa y bilateral con éstas y se sujetarán a las disposiciones del Código de Trabajo.

Segunda.- Se podrá contratar civilmente servicios técnicos especializados ajenos a las actividades propias y habituales de la usuaria, tales como los de contabilidad, publicidad, consultoría, auditoría, jurídicos y de sistemas, entre otros, que serán

prestados por personas naturales, o jurídicas con su propio personal y que contarán con la adecuada infraestructura física y estructura organizacional, administrativa y financiera.

La relación laboral será directa y bilateral entre los prestadores de servicios técnicos especializados y sus trabajadores.

Tercera.- Los profesores de establecimientos particulares de niveles pre primario, primario, medio y superior, que no laboren jornadas completas diarias o semanales de trabajo, serán contratados mediante la modalidad de jornada parcial. El Ministerio de Trabajo y Empleo establecerá la respectiva Comisión Sectorial para la fijación del sueldo o salario básico unificado de los trabajadores de este sector. Además, tendrán derecho a la protección integral del Código del Trabajo y percibirán sus remuneraciones aún en los períodos vacacionales.

Cuarta.- Se garantiza la contratación colectiva de trabajo en las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, de organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, que se ajuste a los términos establecidos en los mandatos constituyentes y en las regulaciones del Ministerio del Trabajo y Empleo.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Primera.- Todos los contratos de intermediación laboral vigentes a la fecha de expedición del presente Mandato, se declaran concluidos, sin derecho a ningún tipo de indemnización ni reclamo de ninguna naturaleza, por parte de las empresas que venían operando como intermediarias laborales.

A partir de la fecha de vigencia del presente Mandato, los trabajadores intermediados cuya prestación de servicios se rigió por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de intermediación

laboral, y de tercerización de servicios complementarios, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 298 de 23 de junio del 2006, serán asumidos de manera directa por las empresas del sector privado que contrataron con las intermediarias laborales, empresas usuarias que en lo sucesivo serán consideradas para todos los efectos como empleadoras directas de dichos trabajadores, quienes gozarán de un año mínimo de estabilidad, con una relación que se registrará por las normas del Código del Trabajo.

Los trabajadores intermediados que hayan sido despedidos a partir del primero de marzo del 2008, con motivo de la tramitación del presente Mandato, serán reintegrados a sus puestos de trabajo.

El desacato de esta disposición será sancionado con el máximo de la multa establecida en el artículo 7 de este Mandato, por cada trabajador que no sea reintegrado y cuyo monto será entregado a éste, sin perjuicio de las indemnizaciones contempladas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo.

Los trabajadores intermediados también serán asumidos de manera directa por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, siempre y cuando hayan prestado sus servicios por más de 180 días con anterioridad a la aprobación de este mandato.

Exclusivamente los obreros se incorporarán a los beneficios de la contratación colectiva a partir del segundo año de relación laboral directa, luego que sean revisados los excesos de la contratación colectiva.

No serán incorporados los trabajadores que se hallen incursos en el artículo 53 de la Ley de Modernización del Estado.

Los trabajadores de las actuales empresas tercerizadoras de servicios complementarios continuarán laborando en las mismas empresas bajo los

términos y nuevas modalidades que se determinan en los artículos 3, 4, 5 y 6 del presente Mandato.

Estas empresas deberán adecuar sus estatutos, contratos de trabajo con sus trabajadores, y contratos mercantiles con las correspondientes empresas usuarias, a la nueva modalidad antes indicada, en el plazo máximo de ciento veinte días contados a partir de la vigencia de este Mandato.

Segunda.- Los trabajadores que se encontraban laborando bajo la modalidad de contrato por horas por más de 180 días con anterioridad a la aprobación de este mandato serán contratados de manera obligatoria bajo las distintas modalidades previstas en el Código del Trabajo según lo establecido en el artículo 2 del presente mandato.

Tercera.- Las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentran vigentes y que fueron suscritos por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los Mandatos Constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, en el plazo de ciento ochenta días.

Los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, no ampararán a aquellas personas que desempeñen o ejerzan cargos directivos, ejecutivos y en general de representación o dirección, ni al personal que por la naturaleza de sus funciones y labores está sujeto a las leyes de orden público, y en especial a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.

El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán empleadores y trabajadores, se

hará de manera pública y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como:

Transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por dirigentes laborales, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por retiro voluntario, entrega gratuita de productos y servicios de la empresa, entre otras cláusulas de esta naturaleza.

Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros a los que se refiere esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho.

Los jueces, tribunales y las autoridades administrativas vigilarán el cumplimiento de esta disposición.

Cuarta.- La Función Ejecutiva luego de un proceso de diálogo social, dentro del plazo de un año establecerá los criterios que regirán la contratación colectiva de trabajo de todas las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, municipales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, los cuales no podrán ser modificados.

Quinta.- El presente Mandato Constituyente, será reglamentado por el Presidente de la República en el plazo de sesenta días.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- Deróguese la Ley Reformatoria al Código de Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de intermediación laboral y la de tercerización de servicios

complementarios, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 298 de 23 de junio del 2006; los artículos 11 literal h), 14 literal g), 17 la frase: “por horas” incisos sexto al décimotercero, 19 literal j), 41 inciso 2º y las palabras “o intermediarios” del artículo 100 de la Codificación del Código del Trabajo; 84 al 90 del capítulo denominado DE LAS REFORMAS AL CÓDIGO DEL TRABAJO DE LA LEY PARA LA TRANSFORMACIÓN ECONÓMICA DEL ECUADOR.

Relativas a la contratación laboral por horas, publicada en el Registro Oficial No. 34 del 13 de marzo del 2000; la frase “tercerización o intermediación de servicios” de la disposición general primera y la disposición general cuarta de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público; el artículo 18 de la Ley 97 de Turismo, publicada en el Suplemento del Registro Oficial 733 del 27 de diciembre del 2002; los términos relativos a la tercerización e intermediación laboral de los numerales 2 y 9 del artículo 7 del Reglamento General a la Ley sobre Discapacidades; y, el Reglamento para la contratación laboral por horas, publicado en el Registro Oficial No. 547, de 18 de marzo del 2005; así como todas las disposiciones legales y reglamentarias que se opongan o contradigan al presente Mandato.

Segunda.- Para un efectivo control y cumplimiento de las disposiciones del presente mandato, que consolide los derechos fundamentales de los trabajadores y la seguridad jurídica de los empleadores, el Ejecutivo fortalecerá la infraestructura organizacional, administrativa y financiera del Ministerio de Trabajo y Empleo.

Tercera.- Este Mandato es de obligatorio cumplimiento y en tal virtud, no serán susceptible de queja, impugnación, acción de amparo, demanda, reclamo, criterio o pronunciamiento administrativo o judicial alguno y entrará en vigencia en forma inmediata, sin perjuicio de su publicación en la Gaceta Constituyente y/o en el Registro Oficial.

Con el contenido de este Mandado Constituyente, notifíquese al Presidente Constitucional de la República, a los representantes de los Poderes Constituidos y a los Órganos de Control.

Se dispone su difusión nacional, para conocimiento del pueblo ecuatoriano. Dado y suscrito en el Centro Cívico “Ciudad Alfaro”, cantón Montecristi, Provincia de Manabí de la República del Ecuador, a los treinta días del mes de marzo del 2008.

ANÁLISIS DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO OCHO
CONSIDERANDOS DEL MANDATO 8

El mandato constituyente número 8, en su parte inicial, denominada “Considerandos”, manifiesta textualmente:

“Que, en aras de la equidad laboral es necesario revisar y regular las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo celebrados por instituciones del sector público, empresas públicas estatales, de organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, que contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores; y...”

A partir de lo transcrito, me permito manifestar que el Mandato No. 8, considera necesario regular las cláusulas de ciertos contratos colectivos, que por sus características “contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores”, pero el objeto que impulsó a la Asamblea nacional Constituyente a la redacción y aprobación del Mandato No. 8, es la “ELIMINACIÓN Y PROHIBICIÓN DE LA TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL, CONTRATACIÓN LABORAL POR HORAS Y CUALQUIER FORMA DE PRECARIZACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO”. Este hecho nos permite percibir que, el ámbito donde rige y regula el Mandato 8, gira en torno a los tres tipos de contratación laboral conocidos como tercerización, intermediación y contrato por horas, los mismos que impedían la celebración del contrato colectivo, por el hecho de que ningún trabajador sujeto a estas modalidades de contrato, de manera formal, podía organizarse, ya sea en una Asociación de trabajadores, un sindicato o peor aun en un comité de empresa, modos de organización de trabajadores, que se encuentran regulados y reconocidos por la Ley.

Además, la Asamblea Nacional Constituyente, legisló, con antelación, sobre los contratos colectivos y los privilegios y beneficios desmedidos de los trabajadores del sector público sujetos a la contratación colectiva, a través de la fijación de techos en las indemnizaciones, pagos indebidos de horas suplementarias o extraordinarias, etcétera, a través del Mandato Constituyente No. 4, por lo que el Mandato No. 8, solo refuerza las disposiciones prescritas y ya legisladas, en el Mandato 4.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS DEL MANDATO 8.

En referencia a la contratación colectiva, el mandato No. 8, en la Disposición Transitoria Tercera, manifiesta:

“Tercera.- Las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentran vigentes y que fueron suscritos por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los Mandatos Constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, en el plazo de ciento ochenta días.

Los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, no ampararán a aquellas personas que desempeñen o ejerzan cargos directivos, ejecutivos y en general de representación o dirección, ni al personal que por la naturaleza de sus funciones y labores está sujeto a las leyes de orden público, y en especial a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.”.

Este párrafo, tiene concordancia con el numeral 16 del artículo 326 de la Constitución¹⁴², y determina las diferencias entre trabajadores públicos sujetos a la LOSCCA con los trabajadores públicos sujetos al Código del Trabajo, pero que, en referencia a la Contratación Colectiva del sector Público, no reforma la Institución del Contrato Colectivo, desde ninguna perspectiva, sea esta sustantiva definiendo nuevos conceptos legales, o adjetiva, señalando nuevos procedimientos para la negociación o para la celebración del Contrato Colectivo de Trabajo, partiendo del antecedente de que el Mandato No. 4, ya reguló y reformó la figura del Contrato Colectivo, a través de la fijación de techos en las indemnizaciones de los trabajadores públicos sujetos a este tipo de contrato de trabajo,

“El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán empleadores y trabajadores, se hará de manera pública y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por dirigentes laborales, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por retiro voluntario, entrega gratuita de productos y servicios de la empresa, entre otras cláusulas de esta naturaleza.

Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros a los que se refiere esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho.

Los jueces, tribunales y las autoridades administrativas vigilarán el cumplimiento de esta disposición”. Los párrafos transcritos, forman parte de la Disposición

¹⁴² “Art. 326, numeral 16.- En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”

Transitoria Tercera, del Mandato Constituyente No. 8, del texto que antecede, podemos manifestar que el Mandato No.8, en referencia a la contratación colectiva del sector público, reivindicó y garantizó la libertad de asociación y negociación colectiva, principio rector del Trabajo, establecido en los Principios de la OIT, la Constitución de la República, el Código del Trabajo, etcétera, que se encontraban siendo vulnerados con la flexibilización laboral, más no ha aportado reformas de fondo o de forma en referencia a la Institución del Contrato Colectivo en el Ecuador, por el hecho de no haber sido ese el objeto de la expedición del prenombrado Mandato.

REGLAMENTO PARA LA APLICACION DEL MANDATO CONSTITUYENTE NÚMERO 8

Considerando:

Que la Asamblea Constituyente, mediante Mandato Constituyente número 8 resolvió eliminar la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral generalizada y la contratación por horas, por ser formas de precarizar las relaciones laborales;

Que en el mismo mandato se estableció la posibilidad de celebrar contratos de actividades complementarias cuyo objeto exclusivo sea la realización de actividades de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria, y resulta necesario reglamentar esta forma de contratación;

Que la Disposición Transitoria Quinta del supradicho Mandato Constituyente dispuso que su reglamentación estaría a cargo del Presidente de la República; y,

En uso de las atribuciones conferidas por el Mandato Constituyente número 8,

Decreta:

CAPITULO I

PROHIBICION DE LA TERCERIZACION E INTERMEDIACION LABORAL

Art. 1.- Prohibición de la tercerización e intermediación laboral y sanción por violación.- En armonía con lo que establece el artículo 1 del Mandato Constituyente No. 8, se prohíbe la tercerización de servicios complementarios y la intermediación laboral, que estuvieron reguladas en la Ley Reformativa al Código del Trabajo, publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 298 del 23 de junio del 2006, ya derogada.

Con excepción de lo dispuesto en el artículo 3 del Mandato Constituyente No. 8 y en el Capítulo II "De la Contratación de Actividades Complementarias" de este reglamento, las personas naturales o jurídicas que realicen actividades de tercerización e intermediación laboral y las empresas usuarias que utilicen los servicios de las mismas, en violación de esta prohibición, serán sancionadas por separado, con una multa de veinte (20) sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada trabajador que sea tercerizado o intermediado.

Esta sanción será impuesta por los directores regionales del trabajo en sus respectivas jurisdicciones.

La empresa usuaria además, asumirá en forma estable e indefinida, bajo una relación laboral bilateral y directa a los trabajadores intermediados o tercerizados ilegalmente.

CAPITULO II

DE LA CONTRATACION DE ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS

Art. 2.- Definición de actividades complementarias.- Se denominan actividades complementarias, aquellas que realizan personas jurídicas constituidas de conformidad con la Ley de Compañías, con su propio personal, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria. La relación laboral operará exclusivamente entre la empresa de actividad complementaria y el personal por ésta contratado en los términos de la Constitución Política de la República y la ley.

Constituyen actividades complementarias de la usuaria las de vigilancia-seguridad, alimentación, mensajería y limpieza.

Se entenderá por vigilancia-seguridad fija, la que se presta a través de un puesto de seguridad fijo o por cualquier otro medio similar, con el objeto de brindar protección permanente a las personas naturales y jurídicas, bienes muebles e inmuebles y valores en un lugar o área determinados; y, por vigilancia-seguridad móvil, la que se presta a través de puestos de seguridad móviles o guardias, con el objeto de brindar protección a personas, bienes y valores en sus desplazamientos.

Art. 3.- Contratación de actividades complementarias.- El personal de vigilancia, controles y filtros de seguridad de los aeropuertos y puertos marítimos deberá ser contratado en relación directa y bilateral por las entidades o administradores a cargo de los mismos, por cuanto esas actividades son propias y habituales en sus operaciones.

Los trabajadores a cargo de los servicios de alimentación de los hoteles, clínicas y hospitales tendrán relación laboral directa y bilateral con los empleadores de esas ramas, por ser también actividades propias y habituales de las mismas.

Las labores de desbroce, roce, mantenimiento de canales de riego, limpieza de bananeras, cañaverales y otra clase de plantaciones, y todas las similares que se desarrollan en las actividades agrícolas, bajo ningún concepto serán consideradas como actividades complementarias sino como propias y habituales de dicha rama productiva y por consiguiente todo el personal encargado de las mismas deberá ser contratado en forma directa y bilateral.

De igual manera, todos los trabajos de aseo y limpieza de calles, veredas, y de mantenimiento de parques no podrán ser catalogados como actividades complementarias sino como labores cuya contratación de personal deberá realizarse de modo directo y bilateral.

Art. 4.- Autorización.- El Ministerio de Trabajo y Empleo autorizará el funcionamiento de las empresas que se constituyan con el objeto único y exclusivo de dedicarse a la realización de actividades complementarias, encargándose de su control y vigilancia permanente a las direcciones regionales de trabajo, las que organizarán y tendrán bajo su responsabilidad los registros de compañías dedicadas a actividades complementarias, sin perjuicio de las atribuciones de la Superintendencia de Compañías.

La autorización para la realización de actividades complementarias, con vigencia en todo el territorio nacional, tendrá validez de dos años la primera vez que se la obtenga, de cinco años adicionales con ocasión de la primera renovación y transcurrido este período, será de tiempo indefinido.

Sin embargo, en cualquier tiempo y previo el procedimiento administrativo que corresponda y asegurando los mecanismos del debido proceso, el Ministerio de Trabajo y Empleo podrá aplicar las sanciones previstas en el Mandato Constituyente No. 8 y en este reglamento.

Art. 5.- Requisitos para la autorización.- Para obtener la autorización de funcionamiento, las empresas que realizan actividades complementarias, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Presentar el certificado de existencia legal otorgado por la Superintendencia de Compañías;
- b) Presentar copia certificada de la escritura de constitución o reforma de los estatutos de la compañía, debidamente inscrita y registrada en la forma prevista en la ley y cuyo objeto social será exclusivamente la realización de actividades complementarias de vigilancia-seguridad, alimentación, mensajería o limpieza; y, acreditar un capital social mínimo de diez mil dólares, pagado en numerario. El objeto social de la compañía podrá abarcar una o varias de las antes indicadas actividades complementarias;
- c) Entregar copia notariada del registro único de contribuyentes (RUC);
- d) Copia certificada del nombramiento del representante legal, debidamente registrado;
- e) Documento original del IESS o copia certificada que acredite la titularidad de un número patronal, y de no encontrarse en mora en el cumplimiento de obligaciones; y,
- f) Contar con infraestructura física y estructura organizacional, administrativa y financiera que garantice cumplir eficazmente con las obligaciones que asume dentro de su objeto social, lo que deberá ser acreditado por el Ministerio de Trabajo y Empleo. En ningún caso estarán exentas del cumplimiento de las obligaciones previstas en el Código del Trabajo, en la Ley de Seguridad Social y demás normas aplicables.

Art. 6.- Contratos.- La realización de actividades complementarias requerirá de la suscripción de dos clases de contratos:

- a) Un contrato mercantil de actividades complementarias entre la empresa dedicada a estas gestiones y la usuaria, en el cual se establecerá expresamente las actividades complementarias del proceso productivo, que se desarrollarán

mediante esta contratación. En el referido contrato deberá constar de manera precisa la remuneración que percibirá cada trabajador de la contratista, laborando jornadas de ocho horas diarias y cuarenta semanales; y,

- b) Un contrato de trabajo celebrado por escrito, entre la empresa que realiza actividades complementarias y cada uno de sus trabajadores.

Art. 7.- Remuneraciones mínimas.- Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, en ningún caso se pactará una remuneración inferior a la remuneración básica mínima unificada o a los sueldos y salarios mínimos sectoriales, según la actividad o categoría ocupacional.

El Ministerio de Trabajo y Empleo, en el plazo máximo de 90 días tramitará a través de las comisiones sectoriales respectivas, la actualización y fijación de las remuneraciones sectoriales de las actividades complementarias de vigilancia-seguridad, alimentación, mensajería y limpieza.

Para los efectos de la estabilidad de los trabajadores respecto de las compañías que realizan actividades complementarias, se estará a lo establecido en la ley.

Art. 8.- Responsabilidad solidaria.- Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realiza la actividad complementaria, será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales.

Art. 9.- Pago de utilidades.- Los trabajadores de las empresas contratistas de actividades complementarias de acuerdo con su tiempo anual de servicios, participarán proporcionalmente del porcentaje legal de las utilidades líquidas de las empresas contratantes en cuyo provecho se prestó el servicio. Si las utilidades de la empresa que realiza actividades complementarias fueren superiores a las de la usuaria, el trabajador solo percibirá éstas.

Las empresas usuarias contratantes y las contratistas que realizan actividades complementarias, junto a la declaración de utilidades en el formulario de especie valorada, deberán presentar una copia de sus declaraciones del impuesto a la renta, en función de las cuales, el Ministerio de Trabajo y Empleo verificará que empresa generó mayores utilidades.

Art. 10.- Prohibiciones y obligaciones para las empresas que realizan actividades complementarias.- Se prohíbe cualquier cobro al trabajador y se considerará renuncia de derechos del trabajador y acarreará nulidad todo pacto y toda cláusula o estipulación que le obligue a pagar a la empresa que realiza actividades complementarias o a la usuaria, cantidades, honorarios o estipendios a título de gasto o en concepto de pago por reclutamiento, selección, capacitación, formación o contratación, cualquiera que sea su denominación.

Art. 11.- Infracciones de las empresas que realizan actividades complementarias y sanciones.- El Ministerio de Trabajo expedirá las regulaciones sobre la gradación de las sanciones a las infracciones a las disposiciones del Mandato No. 8 emitido por la Asamblea Constituyente del Ecuador el día 1 de mayo de 2008.

Art. 12.- Obligaciones de las empresas contratantes.- La contratante y contratista de actividades complementarias, están en la obligación de informar al trabajador sobre los riesgos derivados del desempeño de su trabajo, así como suministrar los medios e instrumentos de protección y prevención respecto de aquellos.

Art. 13.- Infracciones de la empresa contratante y sanciones.- Se prohíbe contratar a empresas de actividades complementarias, que no cuenten con la respectiva autorización de funcionamiento otorgada por el Ministerio de Trabajo y Empleo.

El Ministerio de Trabajo y Empleo entregará a las empresas que realizan actividades complementarias, los certificados que acrediten la vigencia de dicha

autorización, documento que será incorporado como habilitante para la celebración de los contratos mercantiles.

El Ministerio de Trabajo y Empleo publicará mensualmente a través de sus medios de comunicación virtuales y periódicamente en el Registro Oficial, la lista de las empresas de actividades complementarias cuyas autorizaciones de funcionamiento se encuentren vigentes.

A las usuarias del sector privado y a los funcionarios del sector público que contraten a una persona jurídica, con pleno conocimiento que ésta no se encuentra autorizada para el ejercicio de actividades complementarias, se le impondrá una multa de diez (10) remuneraciones básicas mínimas unificadas.

Estas sanciones serán impuestas por los directores regionales de trabajo e incorporadas al registro previsto en penúltimo inciso del artículo 14 de este reglamento.

En los lugares donde no haya direcciones regionales, los inspectores del trabajo una vez conocida la infracción, remitirán en el término de 48 horas, la documentación e informe respectivo, que permitan al Director Regional de Trabajo de su jurisdicción, imponer las correspondientes sanciones.

Cuando se presuma la existencia de vinculación entre las usuarias y las empresas contratistas de actividades complementarias en los términos del primer inciso del artículo 6 del mandato, el Ministerio de Trabajo y Empleo solicitará toda la información que requiera a la Superintendencia de Compañías, Servicio de Rentas Internas, Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y otras instituciones.

Se establecerá la vinculación cuando la información que proporcionen dichas entidades determinen que la usuaria y la compañía que realiza actividades complementarias, sus socios o accionistas, comparten intereses, patrimonio o administración financiero-contable, en uno o más de estos casos.

Art. 14.- Fondo de Reserva.- Para el pago del Fondo de Reserva de los trabajadores, las empresas que realizan actividades complementarias se sujetarán a lo previsto en el artículo 149 de la Ley de Seguridad Social.

CAPITULO III

DE LA CONTRATACION CIVIL DE SERVICIOS TECNICOS ESPECIALIZADOS

Art. 15.- Contratación en el sector estratégico público.- Las empresas del sector estratégico público, de hidrocarburos, telecomunicaciones, electricidad, minero, de aeropuertos y puertos marítimos, podrán contratar civilmente servicios técnicos especializados que requieran para sus procesos. Los trabajadores de las empresas de servicios técnicos especializados, tendrán relación directa y bilateral con éstas y se sujetarán a las disposiciones del Código de Trabajo.

La contratista de servicios técnicos especializados contará con sus propios equipos y maquinarias para la prestación de tales servicios.

No habrá responsabilidad solidaria de las empresas del sector estratégico público que contraten estos servicios técnicos especializados.

Art. 16.- Contratación civil de servicios técnicos especializados.- Se podrá contratar civilmente servicios técnicos especializados ajenos a las actividades propias y habituales de la empresa usuaria, tales como los de contabilidad, publicidad, consultoría, auditoría, jurídicos y de sistemas, entre otros, que serán prestados por personas naturales o jurídicas en sus particulares instalaciones, con su propio personal, las que contarán con la adecuada infraestructura física y estructura organizacional, administrativa y financiera.

La relación laboral será directa y bilateral entre los contratistas prestadores de servicios técnicos especializados y sus trabajadores, sin que haya responsabilidad

solidaria por parte de la usuaria, salvo el caso de que exista vinculación en los términos señalados en el artículo 13 de este reglamento.

Se prohíbe vincular en esta forma de contratación civil a los denominados contratos de “servicio prestado”, de “prestación de servicios” o de “servicios profesionales” que varios empleadores han venido utilizando para encubrir relaciones de trabajo, perjudicando al trabajador, simulando una relación contractual de carácter civil, con la exigencia de que éste presente facturas para el pago de supuestos “honorarios”, cuando en realidad dicha relación corresponde al ámbito jurídico laboral, esto es, al Código del Trabajo, por reunir los tres elementos que integran y definen al contrato de trabajo: a) prestación de servicios lícitos y personales; b) relación de dependencia o subordinación jurídica que implica horario de trabajo y acatamiento de las órdenes del empleador; y, c) remuneración.

Art. 17.- Copias de contratos civiles de prestación de servicios especializados.- Copias certificadas de los contratos civiles de prestación de servicios especializados, celebrados con el sector estratégico público y demás entidades y empresas de los sectores público y privado, a que se refieren los artículos 15 y 16 de este capítulo, serán enviados al Ministerio de Trabajo y Empleo para fines de registro y control, en las unidades que deben organizar las direcciones regionales de trabajo.

CAPITULO IV

PROHIBICION DE LA CONTRATACION LABORAL POR HORAS. CONTRATACION A TRAVES DE JORNADAS PARCIALES

Art. 18.- Contratación de trabajadores, a través de jornadas parciales.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social deberá establecer inmediatamente la normativa para el régimen de aportaciones mensuales proporcionales correspondiente a estos contratos de jornada parcial.

El trabajador que a la fecha de expedición del Mandato Constituyente No. 8 se encontraba laborando bajo jornada completa, en ningún caso podrá ser cambiado a la modalidad de jornada parcial.

DISPOSICIONES GENERALES

PRIMERA.- El Ministerio de Trabajo y Empleo en el plazo máximo de 90 días contados a partir del primero de mayo del 2008, conformará la respectiva comisión sectorial para la fijación de los sueldos o salarios básicos mínimos sectoriales de los profesores de establecimientos particulares de los niveles pre primario, primario, medio y superior, que no laboren jornadas completas diarias o semanales de trabajo.

Los profesores de muy alto nivel de especialización que fueren llamados a los centros de educación superior para dictar talleres, seminarios y cursos que no impliquen una actividad docente de carácter permanente y quienes ejerzan la docencia hasta por un máximo de veinticuatro horas mensuales bajo carga horaria flexible y mediante cobro de honorarios, podrán ser contratados como profesionales sin relación de dependencia, conforme lo establece el artículo 58 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SEGUNDA.- En las actividades complementarias de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza, ajenas a las labores propias o habituales del proceso productivo de la usuaria, las empresas contratistas autorizadas para realizar las actividades solo podrán rotar al trabajador hasta en tres empresas usuarias dentro de un mismo año, según la naturaleza y características de cada actividad.

La responsabilidad patronal solidaria operará entre la empresa contratista y la empresa contratante de dichas actividades complementarias solo en relación al período en que el trabajador haya brindado sus servicios en la usuaria contratante.

Las empresas que se dediquen a la actividad de mensajería para múltiples clientes en forma diaria y permanente, en recepción de correspondencia y encomiendas, no serán consideradas como contratistas de actividades complementarias sino como prestadoras de servicios técnicos especializados según lo previsto en el artículo 17 de este reglamento.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

PRIMERA.- Todos los contratos de intermediación laboral celebrados entre intermediarias y usuarias, vigentes a la fecha de expedición del Mandato Constituyente No. 8, esto es al 30 de abril del 2008, se declaran concluidos, sin derecho a ningún tipo de indemnización ni reclamo de ninguna naturaleza a la usuaria, por parte de las empresas que venían operando como intermediarias laborales, las que deberán celebrar actas de finiquito con los trabajadores para el pago de la parte proporcional de remuneraciones adicionales y vacaciones, sin perjuicio del pago de aportes y fondos de reserva al IESS hasta el 30 de abril del 2008.

Las empresas que venían operando como intermediarias laborales, hasta el 30 de abril del 2008, con apego a las normas legales que regulaban la intermediación laboral, podrán acogerse a un proceso de reconversión para operar como agencias colocadoras de empleos, consultoras en selección de personal o en materia de capacitación, o en cualquier giro o negocio permitido por la ley.

SEGUNDA.- A partir del 1 de mayo del 2008, fecha de vigencia del Mandato Constituyente No. 8, los trabajadores intermediados cuya prestación de servicios se rigió por la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, mediante la cual se reguló la actividad de intermediación laboral, y de tercerización de servicios complementarios, publicada en el Suplemento de Registro Oficial No. 298 de 23 de junio del 2006, que hubieren celebrado con las respectivas intermediarias contratos de trabajo a plazo fijo, a tiempo indefinido o de temporada, serán asumidos de manera directa y obligatoria por las empresas del sector privado que contrataron con las intermediarias laborales, empresas usuarias que en lo sucesivo

serán consideradas para todos los efectos como empleadoras directas de dichos trabajadores, quienes gozarán de un año mínimo de estabilidad especial, con una relación que se regirá por las normas del Código del Trabajo, en especial con lo que dispone el artículo 171 de dicho cuerpo legal.

Esta garantía especial de estabilidad dará derecho al trabajador, en caso de despido intempestivo o desahucio, al pago de todas las remuneraciones mensuales que faltaren para completar el año, incluidas las remuneraciones adicionales, sin perjuicio de las demás indemnizaciones contempladas en la ley.

Los contratos de temporada contemplados en el artículo 17 del Código del Trabajo, surtirán los efectos y obligaciones con respecto a las empresas usuarias, las mismas que asumirán los contratos que se encontraban vigentes al 30 de abril del 2008 y estarán obligados a garantizar la estabilidad expresada en la indicada disposición legal.

De la aplicación de las regulaciones anteriores, se exceptúan aquellos contratos de trabajo eventuales, ocasionales y de obra cierta que se hubieren suscrito y registrado con anterioridad a la vigencia del Mandato Constituyente No. 8, los mismos que concluirán en la forma prevista en la ley y en los indicados contratos.

También se exceptúan aquellos contratos a los que se refiere los artículos 169 numeral 3 y 170 del Código del Trabajo, los que concluirán en la forma establecida en dichas disposiciones.

Las empresas usuarias del sector privado en su condición de sucesoras, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 171 del Código del Trabajo asumen la responsabilidad patronal, por lo que estarán obligadas a cumplir los contratos de trabajo de la intermediaria laboral antecesora, reconociéndose expresamente el tiempo de servicios prestados a través de dicha intermediaria, en su relación con la usuaria.

Para justificar el cumplimiento de estas disposiciones y regulaciones, las empresas usuarias deberán comunicar el particular en forma inmediata y obligatoria al Ministerio de Trabajo y Empleo, adjuntando copias del contrato mercantil de intermediación laboral que estuvo vigente antes de la expedición del mandato, de las planillas de aportes al IESS del mes de abril del 2008 de los trabajadores que estuvieron intermediados, y de los correspondientes avisos de entrada en las empresas usuarias, desde el 1 de mayo del 2008.

Los trabajadores intermediados que hayan sido despedidos a partir del primero de marzo del 2008, con motivo de la tramitación del Mandato Constituyente No. 8, bajo cualquier mecanismo incluso con la terminación anticipada del contrato mercantil de intermediación laboral, serán reintegrados a sus puestos de trabajo en la empresa usuaria en la que realizaban sus labores. El desacato de esta disposición será sancionado con multa de veinte sueldos o salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada trabajador que no sea reintegrado y cuyo monto será entregado a éste, una vez que se efectúe la respectiva recaudación por parte del Ministerio de Trabajo y Empleo, a través de los mecanismos legales pertinentes, sin perjuicio de las indemnizaciones contempladas en los artículos 185 y 188 del Código del Trabajo y de los valores que corresponden al año de estabilidad.

Los trabajadores intermediados también serán asumidos de manera directa a partir del 1 de mayo del 2008 por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, siempre y cuando hayan prestado sus servicios por más de 180 días con anterioridad a la aprobación del mandato a través de la respectiva intermediaria laboral.

Exclusivamente los obreros se incorporarán a los beneficios de la contratación colectiva a partir del segundo año de relación laboral directa, luego que sean revisados los excesos de la contratación colectiva.

Los trabajadores asumidos gozarán de un año mínimo de garantía de estabilidad, en los términos contemplados en los incisos primero y segundo de esta disposición transitoria.

No serán incorporados los trabajadores que se hallen incursos en el artículo 53 de la Ley de Modernización del Estado, que se refiere a la compensación percibida por los servidores, trabajadores y funcionarios que no son de libre remoción del sector público, y que dentro de los procesos de modernización se separaron voluntariamente bajo el mecanismo de compra de renunciaciones.

TERCERA.- Las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentran vigentes y que fueron suscritos por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los mandatos constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, en un plazo de ciento ochenta días, contados a partir del primero de mayo del 2008.

Los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, no ampararán a aquellas personas que desempeñen o ejerzan cargos directivos, ejecutivos y en general de representación o dirección, ni al personal que por la naturaleza de sus funciones y labores está sujeto a las leyes de orden público, y en especial a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.

El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán los representantes de empleadores y trabajadores, se hará de manera pública en el plazo de ciento ochenta días, contados desde la fecha de la vigencia del Mandato Constituyente No. 8, y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos

a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales, indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador, contribuciones de la entidad o empresa para fondos de cesantía extralegales o particulares, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios exagerados para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, estipulación de pago de vacaciones y de la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley, contribuciones de la entidad o empresa para actividades sindicales, días feriados adicionales a los establecidos en la ley, entre otras cláusulas de esta naturaleza.

El Ministro de Trabajo y Empleo dictará las regulaciones y procedimientos para la revisión de los contratos colectivos de trabajo en referencia. Las máximas autoridades de las diversas instituciones del sector público y privado encargadas de cumplir esta disposición, serán personal y civilmente responsables de su cumplimiento.

Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros y restricciones que se indican en esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho.

Los jueces, tribunales y las autoridades administrativas vigilarán el cumplimiento de esta disposición.

CUARTA.- La Función Ejecutiva luego de un proceso de diálogo social-laboral, dentro del plazo de un año establecerá los criterios que regirán la contratación colectiva de trabajo de todas las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, municipales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus

instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, los cuales no podrán ser modificados.

QUINTA.- Se faculta al Ministro de Trabajo y Empleo para que en coordinación con la SENPLADES, la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo de Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público -SENRES- y el Ministerio de Finanzas, proceda a fortalecer la estructura operacional, administrativa y financiera del Ministerio de Trabajo y Empleo para lo cual deberán crearse: La Subsecretaría de Planificación, otras subsecretarías de trabajo y empleo, y las direcciones regionales de trabajo e inspectorías provinciales integrales de trabajo que sean necesarias, en función de la nueva zonificación administrativa y de acuerdo con las exigencias que demanden las áreas de mayor desarrollo productivo-empresarial y laboral del país.

Los inspectores de trabajo ejercerán funciones integrales y bajo esa denominación tendrán los siguientes deberes y atribuciones: control y verificación general de las relaciones obrero-patronales; inspección y control a las empresas para verificar el cumplimiento del Mandato No. 8 y de este reglamento, en especial de las referidas a los derechos de los trabajadores de las empresas que realizan actividades complementarias; control y verificación de las remuneraciones básicas mínimas y sectoriales, y las demás establecidas en la ley.

DISPOSICION FINAL.- De la ejecución del presente decreto ejecutivo que entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial, encárguese el Ministro de Trabajo y Empleo.

**ANÁLISIS DEL REGLAMENTO DEL MANDATO CONSTITUYENTE
NÚMERO OCHO.**

El Reglamento del Mandato No. 8, hace referencia al contrato colectivo, en la Disposición Transitoria Tercera, del mismo cuerpo legal, que dice textualmente:

“TERCERA.- Las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encuentran vigentes y que fueron suscritos por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, serán ajustadas de forma automática a las disposiciones de los mandatos constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, en un plazo de ciento ochenta días, contados a partir del primero de mayo del 2008.

Los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, no ampararán a aquellas personas que desempeñen o ejerzan cargos directivos, ejecutivos y en general de representación o dirección, ni al personal que por la naturaleza de sus funciones y labores está sujeto a las leyes de orden público, y en especial a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.

El proceso de revisión de los contratos colectivos de trabajo a los que se refiere esta disposición transitoria, en el que participarán los representantes de empleadores y trabajadores, se hará de manera pública en el plazo de ciento ochenta días, contados desde la fecha de la vigencia del Mandato Constituyente No. 8, y establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales, indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador,

contribuciones de la entidad o empresa para fondos de cesantía extralegales o particulares, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios exagerados para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, estipulación de pago de vacaciones y de la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley, contribuciones de la entidad o empresa para actividades sindicales, días feriados adicionales a los establecidos en la ley, entre otras cláusulas de esta naturaleza.

El Ministro de Trabajo y Empleo dictará las regulaciones y procedimientos para la revisión de los contratos colectivos de trabajo en referencia. Las máximas autoridades de las diversas instituciones del sector público y privado encargadas de cumplir esta disposición, serán personal y civilmente responsables de su cumplimiento.

Las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros y restricciones que se indican en esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho.

Los jueces, tribunales y las autoridades administrativas vigilarán el cumplimiento de esta disposición.”.

En concordancia a las ideas manifestadas, el Reglamento del Mandato 8, al ser un conjunto de normas de carácter adjetivo, debería señalar una forma o procedimiento para la aplicación de las normas sustantivas señaladas en el Mandato 8, en referencia al régimen jurídico del Contrato Colectivo, sin embargo en relación al tema, dice: “establecerá claras restricciones a todas las cláusulas en las que se consagran excesos y privilegios, tales como: transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales, indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador,

contribuciones de la entidad o empresa para fondos de cesantía extralegales o particulares, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios exagerados para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, estipulación de pago de vacaciones y de la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley, contribuciones de la entidad o empresa para actividades sindicales, días feriados adicionales a los establecidos en la ley, entre otras cláusulas de esta naturaleza”, ampliando lo manifestado en el Mandato No. 8 en la Disposición Transitoria 3, pero deslindando el hecho de reglar un procedimiento de revisión a la hora de definir las características de las “concesiones ilegales”.

El reglamento, debería establecerse procedimientos de revisión basados en una negociación justa a la hora de suscribir los contratos colectivos, determinando las calidades y requerimientos mínimos de las personas que pueden negociar, a nombre y representación de las partes, determinando lo negociable y lo no negociable, determinando hasta donde se puede interpretar o llegar en busca de las conquistas laborales, es decir los beneficios que puede mejorar el contrato colectivo a favor del trabajador, etcétera.

El tema, se vuelve más conflictivo, desde la fusión de la SENRES con el, antes llamado, Ministerio de Trabajo y Empleo, lo que a la larga se apreciará en la eliminación del contrato colectivo en el sector público, pues se pretenderá agrupar a todos los trabajadores dependientes del Estado, bajo las normas de la LOSCCA en desmedro a una justa diferenciación de sus actividades, pues no debemos medir con las mismas escalas a las habilidades y responsabilidades de un ingeniero perforador de pozos petroleros, dependiente de PETROECUADOR, expuesto a agentes contaminantes, con horarios nocturnos, etcétera, y retribuirle a través de una remuneración igual a la de un profesional de nivel 5, que aún gozando de similares condiciones y logros académicos de Ingeniero, realice actividades de análisis de compras públicas en una secretaría gubernamental, en virtud de que sus condiciones de trabajo, los riesgos a que son expuestos en razón de sus

actividades profesionales son diferentes y por ende sus ingresos y beneficios laborales también lo deberían ser.

JURISPRUDENCIA DE CONTRATO COLECTIVO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Quito, junio 17 de 1996, las 09h20.

VISTOS: Inconforme con la sentencia expedida por la Quinta Sala de la Corte Superior de Quito que rechaza la demanda confirmando así el fallo desestimatorio de la acción pronunciado en el primer nivel jurisdiccional, Manuel Cabascango Ulcuango interpone dentro del plazo hábil recurso de casación, dentro del juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el recurrente en contra de la Empresa TEXACO PETROLEUM COMPANY en la interpuesta persona de su representante legal Warren Douglas Gilles Campos, a quien demanda igualmente por sus propios y personales derechos dentro del contexto de solidaridad que determina el Art. 35 del Código del Trabajo.

Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera. PRIMERO: Esta Sala de lo Laboral y Social, es competente para conocer y decidir el presente proceso en trámite y resolver el recurso planteado de acuerdo al Art. 1 de la Ley de Casación.

SEGUNDO: El recurrente ataca la sentencia emitida por la Corte de instancia expresando que en ella existen violaciones tanto a la Constitución como a las leyes de la República. Transcribe, en apoyo de su oposición considerando de las sentencias emitidas por la Primera, Segunda y Tercera Sala de la Corte Superior de Quito, que manifiesta que en casos similares han favorecido a su interés procesal puesto que han acogido los fundamentos de hecho y de derecho de demandas similares a la que es motivo de este juicio. Por otra parte, y a fs. 68 enumera las artículos tanto de la Constitución, del Código Civil, de la Ley Orgánica del Ministerio Público, del Código Adjetivo Civil y del Quinto Contrato Colectivo de Trabajo suscrito en la entidad demandada, que estima que han sido quebrantados. Por último, es de anotar que fundamenta su recurso de casación en los numerales 1, 2 y 3 del Art. 3 de la Ley de la materia.

TERCERO: Resumida en los términos que quedan expuestos en el considerando inmediato anterior la disconformidad y reproche que el demandante formula al fallo en mención, esta Sala de lo Laboral y Social, en ejercicio pleno de sus deberes a procedido a confrontar tanto la citada resolución con el alegato de impugnación que contiene el recurso de casación.

Al efecto corresponde dilucidar si procede o no el recurso formulado por Manuel Cabascango Ulcuango y para hacerlo se formulan las siguientes reflexiones: a) Claramente preceptúa el art. 501 inciso primero del Código del Trabajo al tratar de la representación de los trabajadores que "en los trámites de que trata este capítulo (se refiere al PARAGRAFO 1. DE LAS HUELGAS) representará a los trabajadores el **Comité de Empresa** y si no lo hubiere un **Comité Especial** designado por ellos".

La norma que acaba de transcribirse guarda a su vez armonía con lo estatuido en el Art. 457 del mismo cuerpo legal que al referirse a las funciones del **Comité de Empresa** determina como atribución a éstos la de "6) Representar a los afiliados por medio de su personero legal, judicial o extrajudicialmente en asuntos que les interese, cuando no prefieren reclamar sus derechos por si mismos" de lo que acaba de expresarse se infiere que el **Comité Especial** hace las veces y por tanto, asume las facultades que competen al **Comité de Empresa** y por consiguiente se halla plenamente capacitado para representar a los trabajadores judicial o extrajudicialmente.

De allí que conforme a derecho puede o no dicho Comité en los casos que prevé el Art. 495 del cuerpo legal invocado, cuando al referirse a la terminación de la huelga, manifiesta que esta realiza: "por arreglo directo entre empleadores y trabajadores, por acuerdo entre las partes mediante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje y por ello ejecutoriado".

En consecuencia, el Comité Especial que interviene a falta de **Comité de Empresa** está legalmente capacitado para representar a los trabajadores en todos los aspectos contemplados anteriormente, deduciéndose que no solamente en la Audiencia de Conciliación se puede llegar a un acuerdo transaccional; sino

obviamente también fuera de ella y que producido tal acuerdo éste tendrá fuerza ejecutoria; es decir, que tiene fuerza inamovible de cosa juzgada, en virtud de que posee todos los elementos que son indispensables para que exista una transacción. Más aún, si por voluntad de las partes el Tribunal de Conciliación y Arbitraje pronuncia sentencia aprobando una Acta Transaccional, resolución de la que ninguna de las partes que interpone apelación no reclama su insubsistencia o nulidad, dicha acta queda ejecutoriada y a ello se añade, que en el presente caso la referida Acta Transaccional ha sido ejecutada mediante las respectivas Actas de Finiquito y de liquidación de los haberes de los trabajadores, por cuya razón legal ya no podría ninguna de las partes, jurídicamente hablando, proponer ante el Órgano Jurisdiccional competente la nulidad de esa sentencia precisamente como se anota, por haber sido ya ejecutada.

Añádase a lo dicho que la nulidad de una sentencia no puede proponerse sino ante un juez de primera instancia que la pronunció, el mismo que en el presente caso no es el juez sino el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, en razón de que el Acta Transaccional tantas veces mencionada se ha celebrado para terminar un conflicto colectivo de trabajo promovido por los trabajadores de la empresa accionada.

b) La sentencia objeto del recurso de casación; esto es, la pronunciada por la Quinta Sala de la Corte Superior de Quito, se encuentra apegada a la ley y a las tablas procesales. Así pues, en ella se establece que el documento de Finiquito suscrito entre los ahora contendientes ha sido debida y cabalmente otorgado ante un Inspector de Trabajo, en cumplimiento precisamente de la sentencia emitida por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

En dicho documento, el ahora accionante exteriorizó su plena conformidad, según corren a fs. 107, 108 y 109. Nada existe en dicho instrumento que sea contrario a derecho, y que consecuentemente otorgue al demandante facultad alguna para impugnarlo posteriormente.

Por otra parte, es de destacar que la relación laboral, feneció entre los contendientes mediante la transacción que suscribieron el Comité Especial Nacional de los trabajadores de TEXACO con la referida empresa el 19 de

diciembre de 1989, transacción que a su vez fue aprobada por el único juez competente, es decir por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje correspondiente.

Por tanto, deviene sin fundamento no solo la impugnación del acta de finiquito sino también es improcedente por falta de derecho la pretensión del accionante.

En abono de todo lo que acaba de exponerse es oportuno recordar que el Art. 31 literal j) de la Constitución Política de la República establece que los conflictos colectivos de trabajo serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje integrados por empleadores y trabajadores presididos, por un funcionario de trabajo, ESTOS TRIBUNALES SERAN LOS UNICOS COMPETENTES PARA LA CALIFICACION TRAMITACION Y RESOLUCION DE LOS CONFLICTOS.

En armonía y con sujeción a la norma Constitucional transcrita es que el Código del Trabajo en su Art. 553 establece que para la Administración de Justicia funcionarán Juzgados de Trabajo y Tribunales de Conciliación y Arbitraje, siendo sin lugar a dudas, independientes en su esfera de acción cada uno de estos órganos jurisdiccionales en atención a que los primeros pertenecen a la Función Judicial y los segundos a la órbita de la Función Ejecutiva.

Todos los particulares que se anotan en esta resolución, son los mismos que han sido expuestos y proclamados por esta Sala de lo Laboral y Social en casos que guarden absoluta similitud con el que motiva el presente juzgamiento. En suma, carece de derecho la pretensión del actor pues la sala de instancia no ha obrado con error in iudicando o in procedendo, tampoco ha violado de manera indirecta norma sustantiva alguna; es decir que no han accedido en la especie ninguna de las causales que invoca el casacionista en el escrito de interposición de su recurso.

Los particulares hasta aquí consignados relevan al Tribunal por inoficioso, de perseverar en el examen del caso subjúdice y en tal virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación venido en grado. Sin costas. Publíquese, notifíquese y devuélvase.

f. Drs.) Jaime Espinoza Ramírez.- Miguel Villacís Gómez.- Rubén Bravo Moreno.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO LABORAL Y SOCIAL. Quito, mayo 13 de 1996; las 10h10.

VISTOS: Inconforme con la sentencia expedida por la Sexta Sala de la Corte Superior de Quito que rechaza la demanda, confirmando así el fallo desestimatorio de la acción pronunciado en el primer nivel jurisdiccional, Darío Augusto Carrera interpone dentro del plazo hábil recurso de casación, dentro del juicio que por reclamaciones de índole laboral sigue el recurrente en contra de la Empresa TEXACO PETROLEUM COMPANY en la interpuesta persona de su representante legal Warren Douglas Gillies Campos, a quien demanda igualmente por sus propios y personales derechos dentro del contexto de solidaridad que determina el Art. 35 del Código del Trabajo.

Siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera. PRIMERA: Esta Sala de lo Laboral y Social, es competente para conocer y decidir el presente proceso en trámite y resolver el recurso planteado de acuerdo al Art. 1 de la Ley de Casación.

SEGUNDO: El recurrente ataca la sentencia emitida por la Corte de instancia expresando que en ella existen violaciones tanto a la Constitución como a las leyes de la República. Transcribe, en apoyo de su oposición considerandos de la sentencias emitidas por la Primera, Segunda y Tercera Sala de la Corte Superior de Quito, que manifiesta que en casos similares han favorecido a su interés procesal puesto que han acogido los fundamentos de hecho y de derecho de demandas similares a la que es motivo de este juicio.

Por otra parte, y a fs. 77 enumera los artículos tanto de la Constitución, del Código Civil, de la Ley Orgánica del Ministerio Público, del Código Adjetivo Civil y del Quinto **Contrato Colectivo de trabajo** suscrito en la entidad demandada, que estima que han sido quebrantados. Por último, es de anotar que fundamenta su recurso de casación en los numerales 1, 2 y 3 del Art. 3 de la Ley de la materia.

TERCERO: Resumida en los términos que quedan expuestos en el considerando inmediato anterior la disconformidad y reproche que el demandante formula al fallo en mención, esta Sala Laboral y Social, en ejercicio pleno de sus deberes a procedido a confrontar tanto la citada resolución con el alegato incoherente de impugnación que contiene el recurso de casación.

Al efecto corresponde dilucidar si procede o no el recurso formulado por Darío Carrera Velasteguí y para hacerlo se formulan las siguientes reflexiones: a) Claramente preceptúa el art. 501 inciso primero del Código del Trabajo al tratar de la representación de los trabajadores que "en los trámites de que trata este capítulo (se refiere al PARAGRAFO 1, DE LAS HUELGAS) representará a los trabajadores el **Comité de Empresa** y si no lo hubiere un Comité Especial designado por ellos".

La norma que acaba de transcribirse guarda a su vez armonía con lo estatuido en el Art. 457 del mismo cuerpo legal que al referirse a las funciones del **Comité de Empresa** determina como atribución a éstos la de "6ta.) Representar a los afiliados por medio de su personero legal, judicial o extrajudicialmente en asuntos que les interese, cuando no prefieran reclamar sus derechos por si mismos".

De lo que acaba de expresarse se infiere que el **Comité Especial** hace las veces y por tanto, asume las facultades que competen al **Comité de Empresa** y por consiguiente se halla plenamente capacitado para representar a los trabajadores judicial o extrajudicialmente.

De allí que conforme a derecho puede actuar dicho Comité en los casos que prevé el Art. 495 del cuerpo legal invocado, cuando al referirse a la terminación de la huelga, manifiesta que esta finaliza: "por arreglo directo entre empleadores y trabajadores, por acuerdo entre las partes mediante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje y por fallo ejecutoriado".

En consecuencia, el Comité Especial que interviene a falta del **Comité de Empresa** está legalmente capacitado para representar a los trabajadores en todos los aspectos contemplados anteriormente, deduciéndose que no solamente en la Audiencia de Conciliación se puede llegar a un acuerdo transaccional; sino obviamente también fuera de ella y que producido tal acuerdo éste tendrá fuerza ejecutoria; es decir, que tiene fuerza inamovible de cosa juzgada, en virtud de que posee todos los elementos que son indispensables para que exista una transacción.

Más aún, si por voluntad de las partes el Tribunal de Conciliación y Arbitraje pronuncia sentencia aprobando una Acta Transaccional, resolución de la que ninguna de las partes interpone apelación o reclama su insubsistencia o nulidad, dicha acta queda ejecutoriada y a ello se añade, que en el presente caso la referida Acta Transaccional ha sido ejecutada mediante las respectivas actas de Finiquito y de Liquidación de los haberes de los trabajadores, por cuya razón legal ya no podría ninguna de las partes, jurídicamente hablando, proponer ante el Órgano Jurisdiccional competente la nulidad de esa sentencia precisamente como se anota, por haber sido ya ejecutada.

Añádase a lo dicho que la nulidad de una sentencia no puede proponerse sino ante el juez de primera instancia que la pronunció, el mismo que en el presente caso no es Juez del Trabajo, sino el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, en razón de que el Acta Transaccional tantas veces mencionada se ha celebrado para terminar un conflicto colectivo del trabajo promovido por los trabajadores de la empresa accionada.

b) La sentencia objeto del recurso de casación; esto es, la pronunciada por la Sexta Sala de la Corte Superior de Quito, se encuentra apegada a la ley y a las tablas procesales.

Así pues, en ella se establece que el documento de Finiquito suscrito entre los ahora contendientes ha sido debida y cabalmente otorgado ante un Inspector de Trabajo, en cumplimiento precisamente de la sentencia emitida por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

En dicho documento, como acertadamente lo transcribe la Sala de Alzada, el ahora accionante exteriorizó su plena conformidad, según corren a fojas. 63, 64 y 65 del primer cuaderno.

Nada existe en dicho instrumento que sea contrario a derecho, y que consecuentemente otorgue al demandante facultad alguna para impugnarlo posteriormente.

Por otra parte, es de destacar que la relación laboral, feneció entre los contendientes mediante la transacción que suscribieron el Comité especial nacional de los trabajadores de TEXACO con la referida empresa el 18 de diciembre de 1989, transacción que a su vez fue aprobada por el único Juez competente, es decir por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje correspondiente.

Por tanto, deviene sin fundamento no sólo la impugnación del Acta de Finiquito sino también en improcedente por falta de derecho la pretensión del accionante.

En abono a todo lo que acaba de exponerse es oportuno recordar que el Art. 31 literal j) de la Constitución Política de la República establece que los conflictos colectivos de trabajo serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje integrados por empleados y trabajadores presididos, por un funcionario de trabajo. ESTOS TRIBUNALES SERAN LOS UNICOS COMPETENTES PARA LA CALIFICACION, TRAMITACION Y RESOLUCION DE LOS CONFLICTOS.

En armonía y con sujeción a la norma Constitucional transcrita es que el Código del Trabajo en su Art. 553 establece que para la Administración de Justicia funcionarán Juzgados de Trabajo y Tribunales de Conciliación y Arbitraje, siendo sin lugar a dudas, independientes en su esfera de acción cada uno de estos órganos jurisdiccionales en atención a que los primeros pertenecen a la Función Judicial y los segundos a la órbita de la Función Ejecutiva.

Todos los particulares que se anotan en esta resolución, son los mismos que han sido expuestos y proclamados por esta Sala de lo Laboral y Social en casos que guardan absoluta similitud con el que motiva el presente juzgamiento.

En suma, carece de derecho la pretensión del actor pues la Sala de instancia no ha obrado con error in iudicando o in procedendo, ni tampoco ha violado de manera indirecta norma sustantiva alguna; menos todavía ha violado normas procesales que vicien el proceso de nulidad insanable; es decir que no han acaecido en la especie ninguna de las causales contradictorias que invoca el casacionista en el escrito de interposición del recurso.

Los particulares hasta aquí consignados revelan al Tribunal por inoficioso, de perseverar en el examen del caso sub júdice y en tal virtud, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se rechaza el recurso de casación venida en grado. Sin costas. Publíquese, notifíquese y devuélvase.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El 15 de abril del año 2007, el pueblo ecuatoriano aprobó la convocatoria a la Asamblea Constituyente, y el día 30 de septiembre del mismo año, el pueblo ecuatoriano a través de elección popular, eligió a ciento treinta representantes para integrar la Asamblea Constituyente, los mismos que asumieron y ejercieron el poder constituyente con plenos poderes, que pretendía recuperar la soberanía popular, actos que escapaban al principio de legalidad, base del ordenamiento público.

Los mandatos Constituyentes, que legislan sobre temas que no trascienden en el pleno y efectivo desempeño de los plenos poderes, ostentan la flagrante violación al principio jurídico de que “en derecho las cosas se deshacen como se hacen”, en concordancia con lo manifestado, en el artículo número dos del mandato constituyente número uno, se señalan como Atribuciones de la Asamblea Constituyente:

La expedición de mandatos constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones. Tales decisiones, tienen la característica de ser jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden jurídico y de obligatorio cumplimiento para todas las personas naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna.

La naturaleza de los Mandatos Constituyentes, les permitía ser decisiones y normas expedidas por la Asamblea Constituyente, para el ejercicio de sus plenos poderes, los mismos que tienen su vigencia, ligada al funcionamiento de la Asamblea, y no debían ser utilizados para regular temas que corresponden al dictado o reformas de leyes, cuya vigencia es indefinida.

El artículo 2 del Reglamento de Funcionamiento establece que los actos decisorios de la Asamblea denominados leyes son las “normas aprobadas por la Asamblea Constituyente, en ejercicio de las facultades legislativas conferidas en el inciso primero del artículo 7 del Mandato Constituyente número 1, del 29 de noviembre del 2007”. En concordancia al prenombrado Reglamento, los mandatos 2, 4 y 6 debieron haber sido tramitados como leyes reformativas de la normativa legal vigente en materia de remuneraciones e indemnizaciones del sector público y de concesiones mineras.

En virtud de las consideraciones expuestas, debemos manifestar que al utilizar los Mandatos Constituyentes para reformar las leyes ordinarias, indiscutiblemente la Asamblea Constituyente cometió un error técnico, lo que nos lleva al hecho inconcebible que esas reformas legales que se introducen vía mandatos son inderogables y atentan contra el orden, la lógica jurídica.

Es necesario recordar que el Tribunal Constitucional, hoy Corte Constitucional no podrá suspender total o parcialmente los efectos de dichos Mandatos Constituyentes, aún si los mismos no fueran en beneficio de la sociedad ecuatoriana, ya que juzgar la constitucionalidad de este tipo de actos normativos no está expresamente consignado entre sus competencias constitucionales o legales por lo cual en el evento de ser indispensable reformar un mandato no existirá una fórmula jurídica y una vez más se deberá romper el orden jurídico y dar una solución política a este tema.

La Asamblea Constituyente debería haberse sujeto a su propio Reglamento de Funcionamiento, y para los casos en que hubiera querido introducir reformas a la legislación vigente, debía haber dictado las correspondientes leyes reformativas. De esta forma, se pudieron revisar dichas decisiones legislativas que ahora se confunden y, equivocadamente, han denominado “Mandatos Constituyentes”.

La mala aplicación de los Mandatos expedidos por la Asamblea Nacional Constituyente, se debe a la incorrecta definición de los términos Poder Constituyente y Poder Constituído, “El poder constituido” se lo determina en la medida de las facultades y competencias definidas en la Constitución y demás leyes que componen el orden jurídico de un Estado.

“El poder constituyente”, al ser originario e incondicionado, es previo al derecho, en otra terminología podemos decir que crea derecho constitucional, por lo que este poder pertenece al mundo de la política y no al mundo del derecho.

La Asamblea Constituyente responde a un poder superior que es el pueblo soberano del Ecuador. Pero es preciso anotar que la pasada Asamblea Constituyente, según la doctrina constitucional pertenece a la clase de “Asamblea Constituyente Proyectista”, por lo tanto no podía, por sí misma, poner en vigencia una nueva Constitución ni sus mandatos o leyes, ya que el titular del poder o sea el pueblo, se reservó para sí el derecho de aprobarla o improbarla, vía referéndum.¹⁴³

el Mandato No. 8, considera necesario regular las cláusulas de ciertos contratos colectivos, que por sus características “contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores”, pero el objeto que impulsó a la Asamblea nacional Constituyente a la redacción y aprobación del Mandato No. 8, es la “ELIMINACIÓN Y PROHIBICIÓN DE LA TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL, CONTRATACIÓN LABORAL POR HORAS Y CUALQUIER FORMA DE PRECARIZACIÓN DE LAS RELACIONES DE TRABAJO”.

¹⁴³ CASTRO, Iván; EQUIVOCADA UTILIZACIÓN DE LOS MANDATOS CONSTITUYENTES, Diario el Universo.

Este hecho nos permite percibir que, el ámbito donde rige y regula el Mandato 8, gira en torno a los tres tipos de contratación laboral conocidos como tercerización, intermediación y contrato por horas, los mismos que impedían la celebración del contrato colectivo, por el hecho de que ningún trabajador sujeto a estas modalidades de contrato, de manera formal, podía organizarse, ya sea en una Asociación de trabajadores, un sindicato o peor aun en un comité de empresa, modos de organización de trabajadores, que se encuentran regulados y reconocidos por la Ley.

Por lo tanto El Mandato Constituyente No. 8, en referencia a la contratación colectiva del sector público, reivindicó y garantizó la libertad de asociación y negociación colectiva, principio rector del Trabajo, establecido en los Principios de la OIT, la Constitución de la República, el Código del Trabajo, etcétera, que se encontraban siendo vulnerados con la flexibilización laboral, pero aunque inserto en sus normas, se mencione al contrato colectivo, el mandato constituyente No. 8, no ha aportado reformas de fondo o de forma en referencia a la Institución de la Contratación Colectiva en el Ecuador, por el hecho de no haber sido ese el objeto de su expedición.

El abuso por parte de trabajadores que pertenecen a las empresas estatales, de la contratación colectiva ha degenerado en que las cláusulas de los Contratos Colectivos existan indemnizaciones exorbitantes, y reconocimiento de otros beneficios exagerados para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, lo cual definitivamente genera una total desigualdad entre los funcionarios de las diferentes empresas y entidades estatales beneficiando a grupos particulares de la población, por lo cual definitivamente era necesario que se erradique esta práctica.

Sin embargo, los mandatos 4 y 8 presentan serios problemas, especialmente en lo referido a su materialización. Es necesario que se definan reglas claras para la negociación y suscripción de nuevos contratos colectivos, sin desconocer los derechos intangibles, impostergables, irrenunciables, inembargables y de naturaleza propia, que ostentan los trabajadores asociados, pero erradicando los abusos por parte de ciertos grupos sindicalistas que persiguen beneficios desmedidos para un grupo de la población.

Es necesario que la Asamblea Nacional en base a la Constitución de la República del Ecuador, revise la normativa vigente y determine de forma clara y perfectamente delimitada la fracción de sus servidores que estará sujeta al Código del Trabajo y por otra parte la fracción sujeta a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por cuanto es una práctica habitual por parte de varios funcionarios buscar cobijarse en el Código del Trabajo y de esta forma gozar de los beneficios de la Contratación Colectiva, cuando los mismos deberían estar sujetos a la ya citada Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, por cuanto por principio universal únicamente los obreros que prestan sus servicios al estado deberían estar sujetos al Código del Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA.

Alcalá Zamora Luis, “Tratado de Política Laboral y Social”, 2da Edición, 1976.

Bernardoni de Govea María, “La Contratación Colectiva de Trabajo Dificultades y Expectativas”, Gaceta Laboral .Maracaibo- Venezuela, 2003.

Benítez Pozo Adolfo, “Derecho Procesal Civil” parte general, volumen 1, Primera Edición, Editores ASISTEMGRAF, Quito Enero del 2001.

Caldera R. Rafael, “Derecho del Trabajo”, Caracas, 1939.

Cabanellas, Guillermo, “Diccionario Jurídico Elemental”, Argentina, 1979.

Código de Trabajo, nueva codificación, Reglamentos de Aplicación Mandato 8 Asamblea Constituyente, tercera Edición.

Constitución Política de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2008.

Constitución de la O. I. T y su reglamento de la Conferencia Internacional de Trabajo, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Mayo 1988.

Couture, J. “Vocabulario jurídico “, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1976.

Chávez de Barrera Nelly. Dra. “Derecho Laboral Aplicado” Agosto 2002.

Enciclopedia Jurídica Omeba. “apéndice”, Diskrill S.A., Editores Buenos Aires, 1996.

Las Normas Internacionales del Trabajo, Oficina Internacional del Trabajo, O.I.T., Ginebra, “Manual de Educación Obrera”, Segunda Edición.

León, Rodrigo; “Contratos de Trabajo” Editorial Jurídica el Forum, 2005.

Morán Sarmiento, Rubén Elías; “Derecho Procesal civil práctico” Principios Fundamentales del Derecho Procesal, Tomo I, Comprende los Medios Alternativos Incorporados recientemente al Sistema Procesal, Ediciones Edilex S.A. Edición Actualizada Corregida y Aumentada 2008.

OIT., Oficina Regional para las Américas, Empleo y Protección Social En el Ecuador, Lima, Primera Edición, 2001.

Proaño López Marco, “Sentencias Civiles, inquilinato, laborales y penales”.

Valencia Hugo, “Las Relaciones Colectiva del Trabajo en el Derecho Social Ecuatoriano”, Quito – Ecuador, 1955.

Velasco Céleri Emilio. Velasco Zapata Emilio, “Sistema de Practica Procesal Civil” Tomo V, los Juicios Sumarios y Verbal Sumario, colección teoría Practica del Derecho, Pudeleco Editores S.A., Primera Edición, Abril 1998 Quito.

Acosta Cerón, Ramiro. La Contratación Colectiva en el Ecuador, Quito, Ed. INEFOS, 1986.

Albán Gómez Ernesto. Régimen Laboral Ecuatoriano, Ediciones Legales de Corporación MYL, 1990.

Albornoz Peralta, Oswaldo. Historia del Movimiento Obrero Ecuatoriano, Quito, Ed. Letra Nueva, 1983.

Arango Orarte, Fernando. Contratación Colectiva, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. 1962.

Astudillo Espinoza, Carlos, Derecho Laboral en la Integración Andina, Quito, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1974.

Bejarano, José Joaquín y Jaramillo Tito, Manual del Contrato Colectivo, CECIFF, Guayaquil, 1985.

Bernardoni de Govea María, La Contratación Colectiva de Trabajo Dificultades y Expectativas, Gaceta Laboral .Maracaibo- Venezuela, 2003.

Benítez Pozo Adolfo, Derecho Procesal Civil parte general, volumen 1, Primera Edición, Editores ASISTEMGRAF, Quito Enero del 2001.

Caldera Rafael, Derecho del Trabajo, Caracas, 1939.

Castañeda Tobeñas José, “Contrato de Trabajo, Comentarios a la Ley, Doctrina y Jurisprudencia”, Segunda Edición, Madrid- España 1954.

Constitución de la O. I. T y su reglamento de la Conferencia Internacional de Trabajo, Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, Mayo 1988.

Chávez de Barrera Nelly. Dra. “Manual de Derecho Laboral, para Trabajadores Sociales”, 1985 Quito.

De la Cueva, Mario, Derecho Mexicano del Trabajo, Mexico, Editorial Porrúa, 1972, T.II.

De Ferrari. Derecho del Trabajo, Segunda Edición, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1976.

Del Pozo Vela, Miguel, Complementación y Reforma de la Legislación del Trabajo por Medio del Contrato Colectivo. Revista de Derecho Social Ecuatoriano, Quito, Editorial Universitaria, 1952.

Dieguez Cuervo, Gonzalo. Deducción y Solución de los Conflictos Laborales de Intereses, Primera Edición, H. Navarra- España, 1967.

Enciclopedia Jurídica Omeba. “apéndice”, Diskrill S.A., Editores Buenos Aires, 1996.

Endara Jorge, “Derecho Internacional Público”, tomo I, 2002, Editorial Universitaria.

Estupiñán, Alfredo. Normas y Sistemas Generales para la Contratación Colectiva. Quito, Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1983.

Félix C., Eduardo. Derecho de Empresa y Pacto Andino, Quito, Editorial Ecuatoriana, 1975.

Guerrero Figueroa, Guillermo. Derecho Colectivo del Trabajo, Bogotá, 1977.

Jaramillo Jaramillo Alfredo, “Introducción al Derecho”, tercera Edición corregida y actualizada, Pudeleco Editores S.A. Septiembre 2001 Quito.

Las Normas Internacionales del Trabajo, Oficina Internacional del Trabajo, O.I.T., Ginebra, “Manual de Educación Obrera”, Segunda Edición.

Lafont, Francisco. Derecho Laboral Colectivo, Bogotá, Editorial Linotipia Bolívar, 1991.

Larrea Holguín Juan “Derecho Constitucional Ecuatoriano”, Sexta Edición Volumen I, 2000.

Ledesma Muñoz Eduardo, “Apuntes de Derecho Administrativo”, Segunda Parte, Quito.

Nápoli, Rodolfo. Contrato Colectivo de Trabajo, Argentina, Editorial Omeba, 1976.

Onfray, Fernando. Elementos de Teoría y Técnica de Conciliación y Mediación, Centro Interamericano de Administración de Trabajo, CIAT, Lima Perú.

Palomeque, Manuel Carlos. Derecho del Trabajo e Ideología, Segunda Edición, AKAL, Madrid, 1984.

Pérez Guerrero, Alfredo. El Derecho Social, Quito, Editorial Universidad Central, 1952.

Proaño López Marco, “Sentencias Civiles, inquilinato, laborales y penales”.

Randle, Wilson. El Contrato Colectivo de Trabajo, su Negociación, Revisión, Principios y Practicas, México, Editorial Letras S. A., 1960.

Terán Luque Marco; “ La Indagación Previa y las Etapas del Proceso Penal Acusatorio”, parte II, el Debido Proceso Penal, Ediciones Publingraf, Julio 2004– Quito.

Trujillo, Julio Cesar; Derecho de Trabajo, Segunda Edición, Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, 1986.

Valencia Haro, Hugo, Las Relaciones Colectivas de Trabajo en el Derecho Social Ecuatoriano, Quito, Editorial Universitaria, 1955.

Vela Monsalve, Carlos. Derecho Ecuatoriano de Trabajo, Segunda Edición, P.C., Cuenca, 1983.

Velasco Célleri Emilio. Velasco Zapata Emilio, “Sistema de Practica Procesal Civil” Tomo V, los Juicios Sumarios y Verbal Sumario, colección teoría Practica del Derecho, Pudeleco Editores S.A., Primera Edición, Abril 1998 Quito.

LEGISLACION:

Constitución Política de la República del Ecuador, ciudad Alfaro 2008.

Código de Trabajo, nueva codificación, Reglamentos de Aplicación,
Mandato No. 8 promulgado y expedido por la Asamblea Nacional Constituyente
2008.

Reglamento de aplicación del Mandato No. 8 promulgado y expedido por la
Asamblea Nacional Constituyente 2008.

Ley Orgánica de Servicios Civil y Carrera Administrativa, Homologación y
Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.