

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Trabajo de fin de carrera titulado:

“LA SINDICALIZACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA Y SUS  
RESTRICCIONES BASADAS EN LOS MANDATOS  
CONSTITUYENTES 1, 2, 4 Y 8”

Realizado por:

SOFÍA NATALIA DEL CASTILLO FREIRE

Como requisito para la obtención del título de  
ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL  
ECUADOR

QUITO, FEBRERO DE 2013

## **DECLARACIÓN JURAMENTADA**

Yo, Sofía Natalia Del Castillo Freire, declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; que no ha sido previamente presentada 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 normativa institucional vigente.

.....  
Sofía Natalia Del Castillo Freire.

## **DECLARATORIA**

El presente trabajo de investigación de fin de carrera, titulado:  
**LA SINDICALIZACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA Y SUS RESTRICCIONES  
BASADAS EN LOS MANDATOS CONSTITUYENTES 1, 2, 4 Y 8.**

Realizado por la alumna:

**SOFÍA NATALIA DEL CASTILLO FREIRE**

Como requisito para la obtención del título de  
**ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**

Ha sido dirigido por el profesor

Mgs. Gabriel Galán

Quien considera que constituye un trabajo original de su autor.

.....  
Mgs. Gabriel Galán

**Director**

Las profesoras informantes

Mgs. Adriana Ocampo; y,

Mgs. Mónica Castillo

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

Mgs. Adriana Ocampo

**INFORMANTE**

Mgs. Mónica Castillo

**INFORMANTE**

Quito, 20 de Febrero de 2013

## **Agradecimientos.-**

A Dios, por ser mi creador y mi padre.

A mi madre, gracias mamita por compartir conmigo noches frente a la computadora, por ser mi mejor amiga y por ser la responsable de que ahora te llame “colega”.

A mi hermano David, gracias por llenar de alegría mi vida.

A mi novio Diego, por su entrega total hacia mí, gracias por tu amor.

Gracias a toda mi familia, amigos y a las personas que han sido partícipes con su apoyo moral en la terminación de este trabajo.

Un muy especial agradecimiento al Mgs. Gabriel Galán, gracias profe por compartir sus conocimientos sin egoísmo, por su valiosa ayuda, por su tiempo, asesoramiento y aportes para la realización de este trabajo, mi eterna gratitud hacia Usted...

A la UISEK, por ser mi casa, lugar en donde adquirí conocimientos y valores que harán de mí una buena profesional, a mis amigos de aula, gracias por cada momento compartido durante estos años.

## **Dedicatoria**

Dedico este trabajo a la memoria de mi amado abuelo Enriquito, quien con gran amor sembró en mí el deseo de superación personal, te amo abuelito y aunque ya no estés físicamente vives y vivirás por siempre en mí.

A mi madre Charito, por ser una mujer virtuosa y mi ejemplo a seguir, por enseñarme que todo es posible si se persevera hasta alcanzarlo, por todo el amor y dedicación que me has dado y por haberme inculcado desde pequeña el amor por el Derecho, te amo!

A mi hermano David porque con su existencia alegra mi vida, gracias por ser mi amigo, mi consejero y aveces hasta mi papá, te amo profundamente hermanito.

A ti Diego, gracias mi amor por compartir conmigo tu vida, por todo el amor que me das día a día, por ser mi compañero, amigo, confidente, cómplice y por tu voz de aliento, siempre empujándome a seguir adelante, te amo...

## **RESUMEN**

¿Mediante los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8 emitidos por la Asamblea Nacional Constituyente de Montecristi se restringieron los “derechos adquiridos” de los grupos sindicales, fruto de grandes luchas y conquistas sociales o por medio de los mencionados Mandatos se logró erradicar ciertas, “remuneraciones desmesuradas y privilegios excesivos” que atentaban contra los intereses del Estado?

Para responder esta interrogante hemos realizado un sucinto recorrido por los principales acontecimientos suscitados en los ámbitos social, político y económico en Ecuador desde la década de los noventa, hemos analizado: cada uno de los Mandatos referidos con anterioridad; la Resolución a la demanda de declaratoria de inconstitucionalidad emitida por el Pleno del Tribunal Constitucional de la República del Ecuador en el año 2008; la queja de organizaciones sindicales ecuatorianas ante la OIT en el año 2010; así como también la revisión de dos contratos colectivos públicos, uno antes y otro después de la aplicación de los Mandatos Constituyentes, con el fin de puntualizar cuáles fueron las limitaciones a la contratación colectiva pública y las restricciones a la sindicalización ecuatoriana.

Palabras Clave: Mandatos, Sindicalización, Decretos Ejecutivos, Contratación colectiva, Restricciones.

## ABSTRACT

Is it by the Constituent Mandate No. 1, 2, 4 and 8 issued by the National Constituent Assembly of Montecristi were restricted "grandfathering" of labor groups, the result of great struggles and social achievements or by the Mandates mentioned was achieved eradicate certain, "excessive salaries and excessive privileges" that threatened the interests of the state?

To answer this question we have made a brief tour of the major events that occurred in the social, political and economic development in Ecuador since the nineties, we analyzed: each of the commands mentioned above, the resolution to demand declaration unconstitutional issued by the Plenary of the Constitutional Court of the Republic of Ecuador in the year 2008, the Ecuadorian unions complains to ILO in 2010, as well as the revision of two public collective agreements, one before and one after implementing the Constituent Mandates to point out what were the limitations on public collective bargaining and unionization restrictions Ecuador.

Keywords: Mandates, Unionization, Executive Orders, collective bargaining, Restrictions.

## Resumen Ejecutivo

Desde las perspectivas disciplinarias y las posiciones ideológicas más diversas, se admite que el trabajo es una actividad esencialmente humana, en un doble sentido, primero, sólo el hombre es capaz de trabajar y segundo, es esa capacidad su distinción fundamental con las demás especies animales.

A lo largo de la historia, no siempre el trabajo fue valorado de una manera positiva, habiéndose llegado hasta el grado de que durante muchos siglos el trabajo fue masivamente un fenómeno no libre,<sup>1</sup> producto de relaciones entre opresores y oprimidos, explotadores y explotados, feudales y siervos, señores y esclavos, burgueses y obreros, en estas relaciones siempre el más fuerte es el que ha dominado al más débil o vulnerable.<sup>2</sup>

Con las transformaciones sociales, jurídicas, políticas y económicas adoptadas por la Revolución Industrial<sup>3</sup> y la Revolución Francesa<sup>4</sup> se destruyó el régimen feudal, y se constituyeron las grandes fábricas y se proclamó la libertad e igualdad de todos los hombres. Es con las mencionadas Revoluciones que la noción de Estado de Derecho se instituye y se dan cambios importantes en cuanto a la organización del Estado y de la sociedad y se derivó de estos cambios por ejemplo: la libre asociación y el sindicalismo, los cuales fueron incorporados en la Constitución de 1978.

En el primer capítulo de la presente tesis realizamos un breve recorrido por algunos de los acontecimientos suscitados en Ecuador, como son las luchas sociales y políticas de los trabajadores, que tienen como propósito institucionalizar sus

---

<sup>1</sup> COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, “Lectura sobre temas Constitucionales”, Fundación Friedrich Naumann, primera edición, Lima-Perú, 1992, pp 161-162.

<sup>2</sup> PONCE A Johanna, “El Sindicalismo Público en el Nuevo Bloque de Constitucionalidad”, Quito-Ecuador, 2011, pp 5.

<sup>3</sup> La expresión o término Revolución Industrial fue difundida a partir del año 1845, por el comunista Federico Engels uno de los fundadores del socialismo científico, para designar al conjunto de transformaciones técnicas y económicas que caracterizaban a la sustitución de la energía física por la energía mecánica de la máquinas, el cambio a la producción manufacturera por la fabril en el proceso de producción capitalista. [www.historiauniversal.com](http://www.historiauniversal.com)

<sup>4</sup> Revolución que estalló en Francia en 1789, y que derrocó la monarquía absoluta, proclamó la igualdad de los ciudadanos e inició, en el continente, la era del liberalismo político y del dominio político de la burguesía. Diccionario Enciclopédico Vox 1, Larousse Editorial, S.L, 2009.

pretensiones laborales. Acontecimientos que para objeto de nuestro estudio partirá desde la década de los noventa.

Empezaremos con la presidencia de León Febrés Cordero, cuando Ecuador atravesaba una fuerte crisis económica. Al terminar éste su mandato, la reserva monetaria era negativa y el déficit fiscal llegaba al diez por ciento del Producto Interno Bruto PIB. Según el Fondo Monetario Internacional FMI señalaron la devaluación anual del sucre en tasas de cincuenta y tres, cincuenta y un y noventa y cinco coma tres por ciento en los años de mil novecientos ochenta y seis, mil novecientos ochenta y siete y mil novecientos ochenta y ocho, respectivamente.

Posteriormente inicia el mandato de Rodrigo Borja y una vez que éste asumió el poder y como consecuencia del legado económico que le había dejado el gobierno de Febrés Cordero; el electo presidente, realizó ajustes económicos y adoptó nuevas políticas que afectaron directamente al ámbito laboral y que desdecían la tendencia izquierdista de Borja, a continuación señalaremos algunos de los cambios significativos en el campo laboral:

- La Ley 90 que crea el Régimen de Maquila y la Contratación a Tiempo Parcial.<sup>5</sup>

- La Ley de Zonas Francas<sup>6</sup>

A la terminación de la presidencia aparentemente socialdemócrata del Dr. Rodrigo Borja, se expidió una significativa reforma laboral, la Ley 133<sup>7</sup>; que principia un proceso de “flexibilización laboral”<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> Registro Oficial No. 493 de 3 de agosto de 1990.

<sup>6</sup> Decreto Ley No. 01, Registro Oficial No. 625 de 19 de febrero de 1991.

<sup>7</sup> Registro Oficial Suplemento No. 817 del 21 de noviembre de 1991.

<sup>8</sup> ...En la lectura de empresarios (transnacionales) y tecnócratas (que representan a las empresas transnacionales), la flexibilidad laboral se asume como la mayor disposición posible del trabajador, en tiempo, lugar e intensidad del esfuerzo cometido, para llevar a cabo un conjunto de tareas bajo un contrato (generalmente de naturaleza precaria) por el cual se retribuye el producto del trabajo (bien o servicio) realizado según unos requerimientos de calidad de éste.

GUERRÓN Santiago, Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Serie Magíster, Volumen 31, Abya-Yala, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 2003, pp48.

El diez de agosto de mil novecientos noventa y dos, el Arq. Sixto Durán Ballén asume la Presidencia de la República de Ecuador y se enfrenta a un país con una serie de reformas legales entre las que sobresalen las de carácter laboral, tasas de desempleo y subempleo, en este contexto Durán Ballén afronta a un país con la economía desfavorable, por lo que cree necesario lanzar un programa económico de estabilización financiera y desregulación, que, consecuentemente devaluó la moneda en un 30%, la congelación de los salarios de los trabajadores y empleados públicos, el alza de las tarifas de electricidad y combustibles, y la privatización general de las empresas del Estado.<sup>9</sup>

Una vez que Bucaram asumió el poder, “lanzó una serie de medidas típicamente liberales para reducir el peso del Estado en la actividad económica y otras destinadas a desestructurar sectores sociales, principalmente los sindicatos, potencialmente contestarios. El gobierno anunció su intención de privatizar las principales empresas del Estado, como Emetel, compañía de telecomunicaciones e incluso el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS”.<sup>10</sup>

Ecuador tenía una de las democracias más inestables de América Latina, hechos como la destitución de Bucaram por el Congreso Nacional en el año de mil novecientos noventa y siete, el derrocamiento por golpe de Estado a Mahuad en el año dos mil, y la caída de Lucio Gutiérrez en el año dos mil cinco solo evidenciaban la disconformidad del pueblo con sus gobernantes, era el momento propicio para un cambio radical, en los campos político, social, económico y que éstos tuvieran largo alcance; es así como el Eco. Rafael Correa, arrancó su campaña electoral con discursos esperanzadores y con propuestas de una “revolución ciudadana” y planteó la inexorable necesidad de crear una Asamblea Constituyente y de “plenos poderes” con el propósito de redactar una nueva Constitución, estas propuestas le hicieron llegar al poder en las elecciones de noviembre del año dos mil seis; subsiguientemente y una vez posesionado del cargo de Presidente de la República,

---

<sup>9</sup> Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993.

<sup>10</sup> Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Abdalá Bucaram Ortiz, Ecuador-América del Sur, [www.cidob.org](http://www.cidob.org), recuperado: fecha: 07-11-12, hora: 2:45

Correa convoca a una Consulta Popular para que los mandantes decidan sobre la creación o no de una Asamblea Constituyente, la misma que fue aprobada mediante referéndum el quince de abril del dos mil siete.

Montecristi fue elegida como sede de la Asamblea Nacional Constituyente, conformada por ciento treinta miembros, con plenos poderes, y con ciento ochenta días para redactar el nuevo texto constitucional y dejar sin efecto la Carta Magna del año mil novecientos noventa y ocho.

Con este antecedente la Asamblea Nacional Constituyente, a través del Mandato Constituyente N° 1, estableció reglas de aplicación para todos los Mandatos que emanen de la referida Asamblea Constituyente, en su artículo dos dice:<sup>11</sup> “**De las Atribuciones de la Asamblea Nacional Constituyente.**- La Asamblea Constituyente ejerce sus facultades, mediante la expedición de: Mandatos Constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones.

Las decisiones de la Asamblea Constituyente son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden jurídico y es de obligatorio cumplimiento para todas las personas, naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna. Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente, será susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos.

Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción contraria a las decisiones de la Asamblea Constituyente, serán destituidos de su cargo y sometidos al enjuiciamiento correspondiente. De igual manera, serán sancionados los funcionarios públicos que incurran o promuevan, por acción u omisión, el desacato o desconocimiento de las disposiciones de la Asamblea Constituyente.”

---

<sup>11</sup> Asamblea Nacional Constituyente, Mandato Constituyente N° 1, Art. 2, 2007

Hasta aquí hemos realizado un breve recuento histórico de ciertos acontecimientos suscitados en Ecuador desde la década de los noventa, época de crisis política, social y económica que derivó en la necesidad ineludible de reestructurar el Estado.

En el segundo capítulo trataremos a cerca de los sistemas de precarización laboral, desde las causas que lo originan hasta el impacto económico y social que han tenido la práctica de estos sistemas de precariedad en Ecuador; la necesidad inevitable de que se creen leyes con el propósito de eliminar los sistemas precarios de contratación laboral como son la intermediación laboral, la tercerización de servicios complementarios y la contratación por horas, sistemas que obedecen a la “flexibilidad” laboral dada en la década de los noventa.

La expedición de los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8 como mecanismos para erradicar los referidos sistemas de precarización laboral, y el Decreto Ejecutivo N° 1701 como medio para terminar (según las palabras del Presidente de la República Rafael Correa) con privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores; así como también conoceremos el papel que han tenido las organizaciones sindicales con el fin de que se reivindiquen sus “conquistas” laborales y como algunas de ellas fueron reestablecidas a través del Decreto Ejecutivo N° 225.

En el tercer y último capítulo de este trabajo analizaremos los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4, y 8; mediante éstos, Ecuador entra en una nueva era en cuanto a materia laboral se trata, pues existen posiciones opuestas en cuanto a la Aplicación de los referidos Mandatos Constituyentes, por un lado, las organizaciones sindicales y gremiales que sienten que han sido excluidas sus “conquistas sindicales” y por otro, el Gobierno que considera que fue necesaria la expedición de los indicados Mandatos Constituyentes con el fin de eliminar los “privilegios y beneficios desmedidos y exagerados” en la contratación colectiva pública ecuatoriana, bajo este contexto y analizadas las posiciones de las partes, se evidencia si en realidad se eliminaron o restringieron derechos sindicales adquiridos, transgrediendo derechos humanos y laborales o si las restricciones a la contratación

pública ecuatoriana basadas en los reseñados Mandatos fueron una manera óptima de extirpar los abusos de ciertos sindicatos públicos que afectaban los intereses del Estado, beneficiando únicamente a un sector minoritario.

Iniciaremos por el Mandato Constituyente N° 1, que establece las reglas de aplicación para todos los Mandatos que emane la Asamblea Constituyente:

“...ejerce plenos poderes, con facultades para expedir Mandatos Constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y más decisiones en uso de sus plenas facultades.

Las decisiones de la Asamblea serán jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jurídico en el Ecuador, de cumplimiento obligatorio, sin que ninguna de sus decisiones sea susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos.

Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción en contra de las decisiones de la Asamblea, serán destituidos de sus cargos y sometidos al enjuiciamiento correspondiente, de igual manera se sancionará a los funcionarios públicos que incurran o promuevan por acción u omisión, el desacato de las disposiciones de la Asamblea”.

Para los principios jurídicos mundialmente reconocidos, la imposibilidad de acudir a algún órgano administrativo, legal o constitucional para impugnar algún acto legislativo, sería una aberración jurídica, más la Asamblea legitimada popularmente, asintió el contenido de los Mandatos y por lo tanto, de que en el Mandato N°. 1, se declare en receso a los Diputados hasta ser legalmente reemplazados, quitándoseles la inmunidad, fuero especial, sueldos, dietas y remuneraciones y prohibiéndoseles expresamente que se auto convoquen o reúnan; aclarándose que sobre este receso no es factible impugnar, interrumpir, presentar acción de amparo, así como ninguna otra acción judicial. Se prohibió así mismo, pagarles por cualquier concepto a los diputados declarados en receso, y cualquier pago que se realice será sancionado por

los jueces competentes y declarado peculado, siendo destituidos de sus cargos los funcionarios que autorizaren dichos pagos.

El efecto jurídico mediático ha sido la aplicación obligatoria y sin objeciones de los contenidos de Mandatos Constituyentes, autoridades como el Procurador General del Estado<sup>12</sup> que conforme su Ley Orgánica es el encargado de inteligenciar la aplicación de la norma legal, se ha denegado la atención petitoria de una absolución, basados en el origen y condición especial que extralimita la facultad legal del Procurador.

Las disposiciones de los Mandatos Constituyentes que gozan de una jerarquía más que Constitucional, sistemáticamente se han ido incorporando a leyes como la Ley Orgánica del Servicio Público y al Código del Trabajo.

El Mandato Constituyente N° 2 estableció el techo de la Remuneración Mensual Unificada (RMU), cuyo Art. 1 determina que ningún dignatario, magistrado, autoridad, funcionario, delegado, o representante de los cuerpos colegiados, miembros de la Fuerza Pública, servidores y trabajadores del sector público, podrán tener una remuneración superior a los veinte y cinco salarios básicos unificados del trabajador privado.

Como excepción al techo remunerativo, el Art. 4 ibídem, encasilla a las personas que trabajan en áreas estratégicas, cuya remuneración, podrá ser de hasta cuarenta salarios unificados del trabajador privado en general, siempre y cuando justifiquen que generen ingresos propios a partir de la producción y comercialización y cumplan metas anuales de producción.

El Art. 8 del referido Mandato Constituyente N° 2, estableció un techo por supresión de partidas, por renuncia voluntaria o retiro voluntario, para acogerse a la jubilación de los funcionarios y servidores públicos, exceptuando a las Fuerzas Armadas y Policía Nacional, con hasta siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador

---

<sup>12</sup> Oficio 009464 de 1 de abril del 2008, dirigido al Prefecto de Pichincha, economista Gustavo Baroja Narváez.

privado y hasta un monto máximo de doscientos diez salarios mínimos unificados del trabajador privado.

El techo de hasta siete salarios por año, ha sido regulado por la Ley Orgánica del Servicio Público (LOSEP) en el Art. 129, con cinco salarios unificados del trabajador privado por año, con un máximo de ciento ochenta salarios unificados del trabajador privado.

Para el caso de los obreros del sector público, las indemnizaciones por supresión de puestos o terminación de relaciones laborales, salvo el caso de despido intempestivo, el techo es de siete remuneraciones unificadas del trabajador privado en general por año, hasta un máximo de doscientos diez salarios.

Mediante el Mandato Constituyente N° 4, se puso límites al pago de indemnizaciones en el sector público, se fijó un tope de sesenta mil dólares para las indemnizaciones por despido intempestivo.

El artículo 1 señala que las "indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato Constituyente No. 2 acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o cualquier otra 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"

El propósito del mencionado Mandato es "garantizar 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".

El Mandato Constituyente N° 4 fue expedido gracias al pedido del Presidente de la República quien solicitó “detener las millonarias indemnizaciones que, por renunciaciones voluntarias presentadas antes de la vigencia de los Mandatos Constituyentes 02 y 04, favorecerían a más de dos centenares de empleados de Petroecuador, el primer mandatario manifestó que “resultan hirientes para los niveles generales de salarios de la mayoría de los servidores públicos montos que llegan hasta \$490 mil; pagarlas a 226 empleados renunciantes representará para el Estado sobre los \$30 millones.”<sup>13</sup>

Finalmente el Mandato Constituyente N° 8, se dio como un mecanismo de erradicar la precarización laboral, en su contenido prohíbe la tercerización e intermediación laboral, la contratación por horas y garantiza la contratación colectiva pública, siempre y cuando se ajuste a los Mandatos Constituyentes y a las regulaciones del Ministerio de Relaciones Laborales; bajo este contexto deberíamos suponer que la Asamblea mediante dicho Mandato satisfizo las expectativas de los trabajadores, al darles mayor estabilidad y seguridad laboral; sin embargo este panorama cambió ya que de una forma muy deliberada el Presidente de la República emitió el Decreto Ejecutivo 1701, encaminado a revisar las cláusulas de los contratos colectivos del sector público y en entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria de recursos públicos.

Para concluir, a manera de ejemplo, se analizaron dos contratos colectivos, uno antes, y otro después de la Aplicación de los Mandatos Constituyentes referidos anteriormente.

En síntesis este trabajo va dirigido a entregar posibles soluciones de carácter estatal y gremial, con el entendido de que lo ideal, (aplicando el principio jurídico de la igualdad entre iguales) es que los beneficios sean proporcionales tanto para los

---

<sup>13</sup> “Prebendas de “Burocracia Dorada”, Quito-Ecuador, hoy.com.ec , publicado el 27 de febrero de 2008,

grupos sindicales como para el Estado y que ninguna de las partes intervinientes sean perjudicadas en sus intereses.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

<b>Introducción.-</b> .....	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I.....</b>	<b>3</b>
<b>DEFINICIONES PREVIAS.....</b>	<b>3</b>
1.1. Breve Reseña Histórica del Sindicalismo Público Ecuatoriano desde la Década de los Noventa.....	3
1.2. El Derecho de Asociación Sindical.....	16
1.3. El Sindicalismo en el Ecuador .....	21
1.4. Negociación Colectiva .....	24
1.5. Contratación Colectiva.....	26
<b>CAPÍTULO II .....</b>	<b>28</b>
<b>SISTEMAS DE PRECARIZACIÓN LABORAL.....</b>	<b>28</b>
2.1. La Precarización Laboral como Consecuencia de la Flexibilidad Laboral de la Década de los Noventa .....	28
2.2. El Mandato Constituyente N° 8 como medio de erradicación de la precarización laboral en Ecuador.....	31
2.3.- El Decreto Ejecutivo 1701, como medio Coadyuvante del Mandato Constituyente N° 8 .....	35
2.4.- El Mandato Constituyente N° 2 como medio para suprimir inequidades remunerativas en el sector público; el Mandato Constituyente N° 4, de carácter complementario al Mandato Constituyente N° 2; el Mandato Constituyente N° 1 como reglamento de aplicación de los Mandatos Constituyentes N° 2, N° 4 Y N° 8. ....	49

<b>CAPÍTULO III.....</b>	<b>53</b>
<b>DE LAS RESTRICCIONES A LAS “CONQUISTAS SINDICALES” Y DE LOS “PRIVILEGIOS Y BENEFICIOS DESMEDIDOS Y EXGERADOS” EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA.....</b>	<b>53</b>
3.1. Breve Análisis de los Mandatos Constituyentes N° 1, N° 2, N° 4 y N° 8 y el Decreto Ejecutivo 1701.....	53
3.1.1. Mandato Constituyente N° 1.....	53
3.1.2. Mandato Constituyente N° 2.....	61
3.1.3. Mandato Constituyente N° 4.....	62
3.1.4. Mandato Constituyente N° 8.....	64
3.2. Revisión de Contratos Colectivos.....	67
3.2.1. Contrato Colectivo: Telecomunicaciones Pacifictel.....	67
3.2.2. Acta de Revisión del Décimo Séptimo Contrato Colectivo del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha.....	73
CONCLUSIONES .....	78
RECOMENDACIONES .....	80
BIBLIOGRAFÍA .....	82
ANEXO.....	86

## **Introducción.-**

Con la premisa de que la asociación sindical no es un fin sino un medio para la defensa de los derechos de los trabajadores y que ésta se encuentra institucionalizada al igual que la contratación colectiva pública, tanto en la normativa nacional como internacional, justificó el establecimiento de ciertos privilegios desmedidos (“derechos adquiridos”) que no iban en relación a la situación económica de un país en vías de desarrollo o tercermundista.

La fricción existente hasta la actualidad, entre los Grupos Sindicales y el Estado, se da ya que los primeros aducen que los supuestos “privilegios dorados” de los cuales se beneficiaron son solo el resultado de luchas sociales y obedecen al reconocimiento de sus derechos fundamentales; sin embargo el Estado aduce que esta situación le ha ocasionado un perjuicio económico, ya que el dinero que debía ser dirigido a inversión social como salud, educación, vivienda, etc., durante años se destinó a privilegiar a un grupo minoritario.

Bajo este contexto, se dio la inexorable necesidad de crear normas que regulen la relación empleador público-sindicatos, y es así como los Asambleístas Constituyentes aprobaron los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8, por otra parte, el Presidente de la República del Ecuador, Eco. Rafael Correa reglamentó el Mandato Constituyente N° 8 y a través de los Decretos Ejecutivos N° 1701 y 225, estableció los criterios que regirían la contratación colectiva pública, con el fin de (según sus propias palabras) “terminar con privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores”.

La aplicación de los señalados Mandatos Constituyentes ha ocasionado una serie de divergencias entre las partes intervinientes y también en la sociedad civil que cuenta con criterios divididos al respecto, es por este motivo que el presente estudio pretende esclarecer si se violentaron los derechos fundamentales de los trabajadores o si se erradicó el perjuicio económico al que estuvo sometido el Estado antes de la aplicación de los indicados Mandatos.

Este trabajo está estructurado de una forma elocuente, dividido en tres capítulos, con sus respectivas conclusiones, de tal manera que le permitirá al lector tener suficientes elementos de conocimiento en razón de que se tratará desde el origen; evolución y restricciones de la sindicalización pública ecuatoriana; y terminará con el análisis de los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8 de donde devienen las restricciones a la Contratación Colectiva Pública y a la Sindicalización Pública ecuatoriana.

# CAPÍTULO I

## DEFINICIONES PREVIAS

### **1.1. Breve Reseña Histórica del Sindicalismo Público Ecuatoriano desde la Década de los Noventa**

En este capítulo planeamos sucintamente destacar los principales acontecimientos en los ámbitos: social, político y económico suscitados en el Ecuador a partir de la década de los noventa y las consecuencias que éstos trajeron, enfatizando los hechos en la esfera laboral, es decir, cómo fueron evolucionando los derechos de los trabajadores como resultado de luchas y conquistas sociales que posteriormente se vieron reflejadas en la institucionalización de estos derechos en la legislación ecuatoriana y la legislación internacional; el sindicalismo público ecuatoriano, “sus conquistas”, “sus abusos” y la necesidad inexcusable de reformar las leyes, con el fin de que la relación entre empleadores y trabajadores sea equitativa.

Históricamente, la humanidad ha estado en una lucha permanente entre opresores y oprimidos, explotadores y explotados, feudales y siervos, señores y esclavos, burgueses y obreros, en donde el más fuerte ha dominado al más débil o vulnerable, en ciertos casos, con la permisión de los dominados.<sup>14</sup>

Al respecto, Prudhon manifiesta lo siguiente:

“Las funciones económicas son anteriores a las políticas; esas son primordiales, éstas son secundarias Consecuentemente de esta tesis es

---

<sup>14</sup> PONCE A Johanna, “El Sindicalismo Público en el Nuevo Bloque de Constitucionalidad”, Quito-Ecuador, 2011, pp 5.

que la sociedad no descansa en la necesidad de un poder soberano y en la noción del Estado, si no en las relaciones económicas que se establecen entre los hombres y de las cuales se deriva el reglamento de todas las otras relaciones”<sup>15</sup>

A pesar de lo mencionado, los grupos oprimidos, al encontrarse insatisfechos con lo que el orden imperante ha establecido para ellos, cada cierto tiempo, toman reacciones que pueden ser radicales en menor o mayor grado; como por ejemplo, la Revolución Francesa, en la que se dieron cambios radicales en cuanto al reconocimiento de los derechos fundamentales, a las relaciones sociales y a la organización de los poderes públicos.

A partir de esta revolución la noción de Estado de Derecho se instituye, el cual entre sus finalidades persigue la eficaz aplicabilidad de los derechos fundamentales.<sup>16</sup>

Estos cambios importantes, en cuanto a la organización del Estado y la sociedad, en la que está inmersa la noción del Estado de Derecho, produjeron luchas sociales, y el producto de estas luchas se institucionalizaron a través de la incorporación de derechos en los instrumentos normativos que componen el ordenamiento jurídico; podríamos citar como ejemplo el establecimiento de un Título para incorporar normas referentes al trabajo y disposiciones entre las que constaban la libre

---

<sup>15</sup> VELASCO IBARRA José María, Estudios Varios, Lexigrama, Quito-Ecuador, 1974, pp. 144

<sup>16</sup> El concepto Estado de Derecho, en líneas generales, sirve para designar a aquellos modelos de organización jurídico-política que se caracterizan porque todas las personas, poderes y organizaciones están subordinados al Derecho, es decir a la ley, la cual ha de ser el resultado de un ejercicio de participación de la comunidad política, y en la que se consagran un conjunto de derechos fundamentales que son intangibles, y que a su vez, constituyen la razón de ser del Estado, esto es, que a su plena realización deberán dedicarse los recursos y esfuerzos de los poderes públicos, poderes que estarán divididos y deberán actuar debidamente controlados administrativa y judicialmente. A partir de estos elementos es evidente que la noción de Estado de Derecho incluye unas categorías y condiciones jurídico-políticas que lo distinguen del Estado absolutista propio de las monarquías de los siglos XVI al XVIII en Europa, en las que el rey está por encima de la ley que él mismo crea; y que también lo diferencian del Estado totalitario asociado a las dictaduras militares o civiles que proliferaron en muchos lugares del mundo especialmente durante el siglo XX, en las cuales la voluntad de quien ejerce el gobierno del Estado es incontestable e incuestionable en la producción y aplicación de normas jurídicas, e incluso normas morales o sociales que actúan coactivamente en una determinada sociedad, aunque opere paralela o concurrentemente un sistema legal y judicial que canaliza y procesa, con más o menos eficacia, los conflictos jurídicos privados entre los individuos... JURADO Romel, El Estado ecuatoriano desde las categorías del Estado de Derecho, Instituciones e Institucionalismo en América Latina, CIPEC, Quito-Ecuador, 2007, pp. 75

asociación de los trabajadores y el sindicalismo, los cuales fueron incorporados en la Constitución aprobada en Referéndum en 1978, durante el mandato del Almirante Alfredo Poveda, Presidente del Consejo Supremo de Gobierno.

José María Velasco Ibarra, antecesor del Gobierno de Guillermo Rodríguez Lara y del Almirante Alfredo Poveda, señaló lo siguiente:

El sindicalismo es hasta ahora, la más alta conquista jurídica: el hombre quiere gracias a la unión de sus intereses idénticos, que se respete plenamente toda su dignidad. La unión de intereses idénticos entraña la disminución o el término del abuso de la fuerza; en adelante, el Estado no será el soberano indiscutible..., si no que las diversas actividades racionales, se encausarán por un sendero de positiva igualdad jurídica, sin opresores ni oprimidos.<sup>17</sup>.

Han surgido diversas opiniones en cuanto a la valía del sindicalismo, en contraste a lo señalado por Velasco, una de las tesis más representativas es la del tratadista León Durguit, (citado también por José María Velasco Ibarra), que al referirse a la teoría del derecho subjetivo y la personalidad, Durguit nos plantea que la crisis del Estado se debe a que los seres humanos estamos empoderados de derechos; tenemos derecho a la libertad de expresión, derecho a transitar libremente, derecho a desarrollar una actividad; en fin, frecuentemente repetimos que tenemos derechos a una u otra cosa, es entonces que “el derecho” implica “poder”, poder que podrá ser ejercido por el más fuerte y que el débil por su situación, difícilmente podrá hacer efectivo el derecho que supuesta o explícitamente le asiste. La normativa laboral existente ha hecho que se considere a los trabajadores como la parte débil o vulnerable en relación al empleador, que se entiende como la parte fuerte; sin embargo en el sector público, la situación se ha ido invirtiendo ya que en ciertos casos, varias entidades públicas han sido manejadas a capricho de los sindicatos.

---

<sup>17</sup> VELASCO IBARRA José María, Estudios Varios, Lexigrama, Quito-Ecuador, 1974, pp. 136

A continuación veremos el desenvolvimiento de algunos acontecimientos suscitados en Ecuador, como son las luchas sociales y políticas de los trabajadores, que tienen como fin institucionalizar sus pretensiones laborales; acontecimientos producidos a partir de la década de los años noventa.

Ecuador atravesaba una fuerte crisis económica al terminar el mandato de León Febrés Cordero, la reserva monetaria era negativa y el déficit fiscal llegaba al diez por ciento del Producto Interno Bruto PIB. Según el Fondo Monetario Internacional FMI señalaron la devaluación anual del sucre en tasas de cincuenta y tres, cincuenta y un y noventa y cinco coma tres por ciento en los años de mil novecientos ochenta y seis, mil novecientos ochenta y siete y mil novecientos ochenta y ocho, respectivamente.

A pesar de que la economía estaba en crisis, Febrés Cordero no escatimó gastos en su último año de gobierno lo cual fue interpretado por muchos miembros de la sociedad civil y políticos como:

...una conversión personal de Febrés-Cordero del neoliberalismo al populismo o como una acción política contra el nuevo presidente o como un instrumento para ganar popularidad a fin de poder terminar el período presidencial...<sup>18</sup>.

La campaña para elegir presidente de la República inició a fines del año mil novecientos ochenta y seis con las elecciones internas del partido Izquierda Democrática ID, para decidir el candidato que los representaría, es así como eligieron al Dr. Rodrigo Borja, el cual triunfó sobre Raúl Baca.

Nueve candidatos terciaron en las elecciones presidenciales, en la primera vuelta triunfaron el Dr. Rodrigo Borja con setecientos cuarenta y cuatro mil cuatrocientos diecinueve votos y el Ab. Abdalá Bucaram con quinientos treinta y cinco mil cuatrocientos setenta y dos votos; la segunda vuelta determinaría quién de los dos

---

<sup>18</sup> ESPINOSA Simón, Presidentes del Ecuador, Editores Nacionales S.A., Ecuador, 1996, pp.223.

candidatos sería el nuevo presidente de la República de Ecuador, y es así, como el Dr. Rodrigo Borja aventajó al populista Ab. Abdalá Bucaram con doscientos cincuenta y dos mil ciento sesenta votos.

Una vez que Borja asumió el poder y como consecuencia del legado económico que le había dejado el gobierno de Febrés Cordero; el electo presidente, realizó ajustes económicos y adoptó nuevas políticas que afectaron directamente al ámbito laboral y que desdican la tendencia izquierdista de Borja, a continuación los cambios significativos en el campo laboral:

Empezaremos por la Ley 90 que crea el Régimen de Maquila y la Contratación a Tiempo Parcial.<sup>19</sup>

Según el Art. 2 de ésta Ley los fines que mediante ésta se persiguen son los siguientes:

- Generar fuentes de empleo, lo cual permitirá captar mano de obra para capacitarla,
- Modernizar o tecnificar los sectores productivos (transferencia de tecnología),
- Invertir en sectores de tecnología avanzada,
- Incorporar componentes nacionales en los procesos de maquila y,
- Estimular la inversión extranjera directa en el país.

En realidad la Ley 90 que crea el Régimen de Maquila y la Contratación a Tiempo Parcial, se convierte en atentatoria a la garantía de estabilidad de los trabajadores sometidos a estos regímenes, y posibilita mediante su aplicación lo siguiente:

- La supresión del derecho de pago de horas extraordinarias y suplementarias a los trabajadores permanentes.
- La suspensión de las relaciones laborales, en casos como por ejemplo, el desabastecimiento de materias primas.

---

<sup>19</sup> Registro Oficial No. 493 de 3 de agosto de 1990.

- La contratación para laborar, sábados, domingos y feriados.

Posteriormente, en el mismo gobierno del Dr. Rodrigo Borja, entró en vigencia la Ley de Zonas Francas<sup>20</sup> y define en su Art. 2, objetivos como:

- Promover el empleo,
- Generar divisas,
- Aumentar la inversión extranjera
- Intensificar la transferencia de tecnología
- Incrementar las exportaciones de bienes y servicios, y
- El desarrollo de zonas geográficas deprimidas en el país.

La Ley de Zonas Francas, lejos de cumplir sus propósitos, desamparó a los trabajadores, sumergiéndoles en inestabilidad absoluta ya que tenían contratos con el carácter de temporales.

A la terminación de la presidencia aparentemente socialdemócrata del Dr. Rodrigo Borja, se expidió una significativa reforma laboral, la Ley 133<sup>21</sup>; que principia un proceso de “flexibilización laboral”<sup>22</sup>, entre los cambios relevantes encontramos:

- La eliminación del Derecho de Asociación, en caso de que la empresa tenga menos de treinta trabajadores, ya que se aumentó el número mínimo de personas para constituir asociaciones profesionales y sindicatos de quince a treinta personas.
- La implementación de la mediación obligatoria en caso de conflicto colectivo, por un término de quince días antes de que tenga conocimiento el Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

---

<sup>20</sup> Decreto Ley No. 01, Registro Oficial No. 625 de 19 de febrero de 1991.

<sup>21</sup> Registro Oficial Suplemento No. 817 del 21 de noviembre de 1991.

<sup>22</sup> ...En la lectura de empresarios (transnacionales) y tecnócratas (que representan a las empresas transnacionales), la flexibilidad laboral se asume como la mayor disposición posible del trabajador, en tiempo, lugar e intensidad del esfuerzo cometido, para llevar a cabo un conjunto de tareas bajo un contrato (generalmente de naturaleza precaria) por el cual se retribuye el producto del trabajo (bien o servicio) realizado según unos requerimientos de calidad de éste.  
GUERRÓN Santiago, Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Serie Magíster, Volumen 31, Abya-Yala, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 2003, pp48.

- La supresión de garantía de estabilidad de un año, que en caso de huelgas solidarias, gozaban los trabajadores inmersos en tal medida.

Posteriormente se dictó el Decreto Ejecutivo N° 2260<sup>23</sup>, todavía en la presidencia del Dr. Rodrigo Borja, en el que se otorgaban a la Secretaría Nacional de Desarrollo Administrativo SENDA, una serie de facultades respecto de la contratación colectiva en el sector público, que en la práctica transgredían principios tales como la intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos, estabilidad o continuidad de la relación laboral al limitar el monto de las indemnizaciones y, anulaban la libertad de contratación y la desnaturalizan. Este Decreto ya contenía prohibiciones tales como: imposibilidad de contratar con empresas privadas servicios que sean otorgados por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, vale decir, atención médica, cesantías y seguros de vida, fijaba límites a las indemnizaciones, así como también la creación de nuevos componentes de las remuneraciones adicionales a los previstos por la ley.<sup>24</sup>

Estas medidas que resultaban atentatorias a los derechos laborales y que constituían violaciones constitucionales, fueron suspendidas totalmente por inconstitucionalidad de fondo los efectos de las normas contenidas en el Decreto N° 2260, por el Tribunal de Garantías Constitucionales, dos años después de que el Decreto mencionado entrara en vigencia.

Es de esta manera, como el período presidencial del Dr. Rodrigo Borja culminó, y dejó como resultado una serie de reformas legales que en su mayoría flexibilizaban el mercado laboral, con el supuesto fin de fomentar el empleo, propósito que no fue logrado con las medidas de flexibilización adoptadas ya que en 1988 cuando el Dr. Rodrigo Borja asumió el poder, existía una tasa de desempleo de 6.5% y en el año de

---

<sup>23</sup> Decreto Ejecutivo 2260, Registro Oficial N° 641, de 13 de marzo de 1991.

<sup>24</sup> GUERRÓN Santiago, Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Serie Magíster, Volumen 31, Abya-Yala, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 2003, pp60.

1992, cuando Borja terminó su mandato, la tasa de desempleo se incrementó al 8.9%.<sup>25</sup>.

El diez de agosto de mil novecientos noventa y dos, el Arq. Sixto Durán Ballén asume la Presidencia de la República de Ecuador y se enfrenta a un país con una serie de reformas legales entre las que sobresalen las de carácter laboral, tasas de desempleo y subempleo elevadas y un saldo de deuda externa de doce mil ochocientos un coma noventa millones de dólares<sup>26</sup>, en este contexto Durán Ballén afronta a un país con la economía desfavorable, por lo que cree necesario lanzar un programa económico de estabilización financiera y desregulación, que, consecuentemente devaluó la moneda en un 30%, la congelación de los salarios de los trabajadores y empleados públicos, el alza de las tarifas de electricidad y combustibles, y la privatización general de las empresas del Estado.<sup>27</sup>

Las empresas del Estado vendidas fueron Ecuatoriana de Aviación y Cemento Nacional, en cantidades irrisorias, poco significativas para el Estado<sup>28</sup>.

El descrédito que el grupo gobernante obtuvo durante su período se debió a quiebras en la banca privada nacional, penuria de inversiones foráneas, escándalos por supuesta corrupción, olas de paros, crisis bananera, crisis en su gabinete, déficit presupuestario, sucesos que terminaron por dañar la imagen de Durán Ballén y que bajaron su popularidad.<sup>29</sup>

---

<sup>25</sup> Sistema de Indicadores Sociales del Ecuador, Encuestas Urbanas de Empleo, Subempleo y Desempleo INEC, tasas anuales calculadas para el año 1991.

<sup>26</sup> Banco Central del Ecuador, Información Estadística Mensual, Porcentaje Anual Calculado para el año 1991.

<sup>27</sup> Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, publicada en el Registro Oficial N°349 de 31 de diciembre de 1993.

<sup>28</sup> [www.cidob.org](http://www.cidob.org), Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Sixto Durán Ballén, Ecuador-América del Sur., recuperado: fecha: 10-12-12, hora: 16:10

<sup>29</sup> Diario Hoy, Edición Quito, Martes 11 de agosto de 1992, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Viernes 4 de septiembre de 1992, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Lunes, 14 septiembre de 1992, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Miércoles 4 de noviembre de 1992, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Miércoles 11 de noviembre de 1992, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Martes 11 de mayo de 1993, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Viernes 16 de septiembre de 1994, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Sábado 30 de septiembre de 1995, primera plana; Diario Hoy, Edición Quito, Lunes 27 de noviembre de 1995, primera plana.

Cabe recalcar que durante el mandato de Durán Ballén no se hicieron reformas substanciales en el ámbito laboral, sin embargo, para efectos de nuestro estudio podemos mencionar a la Ley de Pasantías en el Sector Empresarial<sup>30</sup>, con la cual se viabilizó la contratación de estudiantes, los mismos que estaban regidos exclusivamente por esta Ley.

La Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada<sup>31</sup>; esta Ley fue creada ya que supuestamente la crisis económica en la que estaba sumida el Ecuador desde los años ochenta no dejaba otra opción más que la de entrar en un proceso de privatización y concesión de servicios, transfiriendo actividades empresariales que estaban a cargo del Estado, al sector privado.

Las medidas económicas poco favorables para los trabajadores, como el congelamiento de salarios, la eliminación de miles de puestos de trabajo como consecuencia del plan de privatización de las empresas públicas y la pérdida de estabilidad laboral conquistada por los sindicatos, secuela de la flexibilización laboral existente en ese entonces, hicieron que Durán Ballén culmine su período presidencial sin la mayor aceptación de los mandantes.

“BUCARAM PRESIDENTE, Nebot admite la derrota” fue la portada del Diario Hoy del día lunes ocho de julio de mil novecientos noventa y seis, el Ab. Abdalá Bucaram Ortiz había asumido la presidencia de la República, la misma que duró tan solo seis meses, Gobierno que fue caracterizado por la excentricidad de Bucaram, que iba desde conciertos con el grupo Los Iracundos, fiestas en la casa presidencial, hasta planes para contratar al jugador de fútbol, el argentino Diego Maradona, por un millón de dólares con el propósito de que jugara con el equipo del mandatario (Barcelona de Ecuador) por una noche.

Bucaram “lanzó una serie de medidas típicamente liberales para reducir el peso del Estado en la actividad económica y otras destinadas a desestructurar sectores

---

<sup>30</sup> Registro Oficial N°. 689 de 5 de mayo de 1995.

<sup>31</sup> Ley No. 50, Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993.

sociales, principalmente los sindicatos, potencialmente contestarios. El gobierno anunció su intención de privatizar las principales empresas del Estado, como Emetel, compañía de telecomunicaciones e incluso el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social IESS”.<sup>32</sup>

“... intentó llevar a la economía ecuatoriana a un estado superior del neoliberalismo: su programa de convertibilidad, cual gran palanca, debía aprobar una larga lista de reformas neoliberales, acelerar las privatizaciones, así como radicalizar la flexibilización laboral”<sup>33</sup>

Estos hechos y la contundente crisis económica que atravesaba el Ecuador, como consecuencia del mal gobierno de Bucaram, hicieron que el cinco de febrero de mil novecientos noventa y siete el país se movilizara con el objetivo de derrocar a Bucaram, cometido que fue cumplido ya que el once de febrero de mil novecientos noventa y siete huyó en un vuelo privado que lo llevó a Panamá, (lugar donde se encuentra exiliado hasta la actualidad), tras ser destituido por el Congreso Nacional del Ecuador; legalmente le correspondía asumir la vicepresidencia a la Dra. Rosalía Arteaga, quien, “complicó más el ya lesionado ambiente político, renunciando al encargo de poder que le confió el Congreso Nacional y haciendo el llamado a una Consulta Popular para que en el plazo máximo de tres meses, el pueblo ecuatoriano autorice al Presidente a convocar a una Asamblea Constitucional con el propósito de reformar íntegramente las estructuras del Estado”<sup>34</sup>. El llamado a Consulta Popular pretendido por Arteaga, no fue escuchado por el Congreso y tras un caos de poder se designa al Dr. Fabián Alarcón, Presidente Interino de la República del Ecuador, “con una holgada mayoría de cincuenta y siete diputados”<sup>35</sup>

“Según informes del gobierno, Alarcón recibió un Ecuador en crisis con un déficit fiscal del sector público de mil cuatrocientos millones de dólares, equivalente a un

---

<sup>32</sup> [www.cidob.org](http://www.cidob.org), Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Abdalá Bucaram Ortiz, Ecuador-América del Sur., recuperado: fecha: 20-12-12, hora: 12:30

<sup>33</sup> ACOSTA Alberto, Breve Historia Económica del Ecuador, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 2004.

<sup>34</sup> Diario Hoy, Edición Quito, Miércoles 12 de febrero de 1997, primera plana

<sup>35</sup> Diario Hoy, Edición Quito, Miércoles 12 de febrero de 1997, primera plana.

siete por ciento del producto interno bruto PIB; con una caja fiscal vacía, con sueldos públicos atrasados, con deudas a los gobiernos seccionales, con un retraso de casi trescientos millones de dólares en el pago de la deuda externa y una inflación acumulada en enero y febrero de algo más de diez puntos. La reserva monetaria internacional, entre enero y febrero de mil novecientos noventa y siete había descendido de mil novecientos sesenta y seis millones de dólares a mil setecientos ochenta y un millón de dólares, las tasas de interés eran muy altas, especulativas e inestables; el endeudamiento público interno y externo, irresponsable y con intereses de hasta el veinte por ciento en dólares. Había impaciencia en los movimientos sociales por las necesidades insatisfechas durante muchos años”<sup>36</sup>

Con las medidas económicas adoptadas y bajo este contexto Alarcón convocó a Consulta Popular al pueblo ecuatoriano para que se pronuncien sobre catorce puntos, siendo el más relevante, la creación de una Asamblea Constituyente, con la intención de reformar la Constitución Política del Ecuador, y es así que en el año mil novecientos noventa y ocho el Ecuador ya contaba con una nueva Carta Magna, a pesar de que en ella no se dieron cambios substanciales en la esfera laboral.

Sintetizando acontecimientos que nos conciernen, para propósito de nuestro estudio, durante el mandato de Alarcón, podemos destacar a los siguientes hechos:

- El Salario Mínimo fue subido a ciento cuarenta y cinco dólares mensuales.
- La empresa EMETEL fue dividida en ANDINATEL y PACIFICTEL, convirtiéndolas en sociedades anónimas de capital mixto, lo que implicó el despido de trabajadores y la eliminación de la fuerza sindical de EMETEL.

Con una ventaja de más de ciento trece mil votos sobre su oponente”<sup>37</sup>, el Dr. Jamil Mahuad se posesionó como Presidente de la República el diez de agosto de mil novecientos noventa y ocho, Ecuador afrontaba una de las crisis más fuertes de la historia del país, el elevado costo de la canasta familiar; el incremento del precio del combustible y servicios básicos después de la eliminación de ciertos subsidios

---

<sup>36</sup> ALARCÓN R Fabián, EDUFUTURO. htm

<sup>37</sup> Diario Hoy, Edición Quito, Lunes 13 de julio de 1998, primera plana.

estatales; la falta de empleo; el cierre de fábricas, factorías, constructoras y empresas; el paro del Magisterio por cincuenta y dos días, en forma de reclamo de sus sueldos atrasados; sumado el aterrador feriado bancario e iliquidez de algunos bancos, como el Filanbanco, Préstamos y Progreso, el congelamiento de las cuentas de sus clientes, la muerte y enfermedad de cientos de personas afectadas por esta medida adoptada por el gobierno; y la dolarización anunciada el diez de enero del año dos mil, hicieron que la mayoría de la población muestre disconformidad con la administración de Mahuad y posteriormente se dé su derrocamiento cívico-militar el veintiuno de enero del año dos mil; y subsiguientemente el mando militar posesionó como presidente de la República al Dr. Gustavo Noboa.<sup>38</sup>

Tras la caída de Mahuad, el posesionamiento de Noboa y la dolarización; el modelo neoliberal requería radicales reformas legales para la implementación del nuevo sistema, para lo cual se expidieron las Leyes Troles que comprometían una serie de artículos y reglamentos que rezaba la Carta Fundamental del Estado, por ejemplo, la Constitución contemplaba la legitimidad de un cuerpo legal, cuando este se refería única y exclusivamente a un sólo aspecto y no a varios, como lo representaban las Leyes Troles.

La Trole 1<sup>39</sup>, creó el Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público, que tenía competencias para determinar las políticas salariales que se debían aplicar en las instituciones del Estado y todas las normas relativas al control de masa salarial y las regulaciones de su incremento, así como también todos los beneficios económicos que se pactaran en los contratos colectivos.

Consecutivamente se emitió la Ley Reformatoria al Código de Trabajo, a través de la cual la actividad de Intermediación Laboral y la de Tercerización de Servicios Complementarios quedaron reguladas.

La “flexibilización laboral” contenida en las Leyes Troles, no cumplieron su cometido ya que los trabajadores seguían sumidos en inestabilidad laboral, trabajo

---

<sup>38</sup> 300 Primeras páginas, Diario Hoy, 20 años. pp 280-334

<sup>39</sup> Ley 2000-4 publicada en el Registro Oficial Suplemento del 13 de marzo del 2000.

precarizado y libertades coartadas, la tercerización o intermediación constituían un abuso para sus derechos.

Ecuador tenía una de las democracias más inestables de América Latina, hechos como la destitución de Bucaram por el Congreso Nacional en el año de mil novecientos noventa y siete, el derrocamiento por golpe de Estado a Mahuad en el año dos mil, y la caída de Lucio Gutiérrez en el año dos mil cinco solo evidenciaban la disconformidad del pueblo con sus gobernantes, era el momento propicio para un cambio radical, en los campos político, social, económico y que éstos tuvieran largo alcance; es así como el Eco. Rafael Correa, casi desconocido en la vida política del Ecuador “el 4 de diciembre de 2005 formalizó su precandidatura "independiente" en un acto celebrado en la UASB (Universidad Andina Simón Bolívar). Con el anuncio de que en 2007 iba a expedirse la "partida de defunción de la partidocracia tradicional”<sup>40</sup>

Correa arrancó su campaña electoral con discursos esperanzadores y con propuestas de una “revolución ciudadana” y también haciendo fortísimas críticas a la “partidocracia” y al Congreso, además planteó la inexorable necesidad de crear una Asamblea Constituyente y de “plenos poderes” con el propósito de redactar una nueva Constitución, estas propuestas y la búsqueda del pueblo de nuevos referentes políticos le hicieron llegar al poder en las elecciones de noviembre del año dos mil seis; subsiguientemente y una vez posesionado del cargo de Presidente de la República, Correa convoca a una Consulta Popular para que los mandantes decidan sobre la creación o no de una Asamblea Constituyente, la misma que fue aprobada mediante referéndum el quince de abril del dos mil siete.

Montecristi fue elegida como sede de la Asamblea Nacional Constituyente, conformada por ciento treinta miembros, con plenos poderes, y con ciento ochenta días para redactar el nuevo texto constitucional y dejar sin efecto la Carta Magna del año mil novecientos noventa y ocho. Los asambleístas declararon en receso al Congreso que estaba conformado por cien integrantes, hasta que la nueva constitución fuese aprobada o vetada en referéndum.

---

<sup>40</sup> [www.cidob.org](http://www.cidob.org), Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Rafael Correa Delgado, Ecuador-América del Sur., recuperado: fecha: 10-01-13, hora: 10:01

Con este antecedente la Asamblea Nacional Constituyente, a través del Mandato Constituyente N° 1, estableció reglas de aplicación para todos los Mandatos que emane la referida Asamblea Constituyente, en su artículo dos dice:<sup>41</sup> “**De las Atribuciones de la Asamblea Nacional Constituyente.**- La Asamblea Constituyente ejerce sus facultades, mediante la expedición de: Mandatos Constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones.

Las decisiones de la Asamblea Constituyente son jerárquicamente superiores a cualquier otra norma del orden jurídico y es de obligatorio cumplimiento para todas las personas, naturales, jurídicas y demás poderes públicos sin excepción alguna.

Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente, será susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos.

Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción contraria a las decisiones de la Asamblea Constituyente, serán destituidos de su cargo y sometidos al enjuiciamiento correspondiente. De igual manera, serán sancionados los funcionarios públicos que incurran o promuevan, por acción u omisión, el desacato o desconocimiento de las disposiciones de la Asamblea Constituyente.”

Hasta aquí hemos realizado un breve recuento histórico de ciertos acontecimientos suscitados en Ecuador desde la década de los noventa, época de crisis política, social y económica que derivó en la necesidad ineludible de reestructurar el Estado.

## **1.2. El Derecho de Asociación Sindical**

El derecho de asociación es un derecho humano fundamental que radica en la facultad que tienen todos los trabajadores como tal, de constituir grupos que defiendan y promuevan sus intereses laborales y participar de forma directa en las

---

<sup>41</sup> Asamblea Nacional Constituyente, 2007, Mandato Constituyente N° 1, Art.2

decisiones que les conciernan, amparados en normas jurídicas constitucionales, legales y tratados internacionales ratificados por el Ecuador.

La Constitución de la República del Ecuador, al respecto, manifiesta que:

Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

7. 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

La Ley Orgánica de Servicio Público LOSEP establece que:

“Art. 23.- Derechos de las Servidoras y los Servidores.- Son derechos irrenunciables de las servidoras y servidores públicos:

f) Asociarse y designar a sus directivas en forma libre y voluntaria”.

Según el Código del Trabajo en el inciso primero del Art. 440.- Libertad de asociación.- “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”.

“Art.457.- Asociación de los trabajadores de las industrias del sector público.- Los trabajadores de las industrias del Estado, de los consejos provinciales, de las municipalidades y de las demás personas de derecho público podrán asociarse, de acuerdo con las prescripciones de este capítulo”.

El Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo-OIT, 1948.

Convenio sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, señala que:

Art. 2.- “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

El Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo-OIT, 1949.

Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, señala que:

Art. 1.- Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

Art.4.- Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por un parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con el objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.

El Artículo veinte de la Declaración Universal de los derechos Humanos manifiesta que:

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.
2. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.

La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, establece en el Art.16.1.- que quienes estén bajo la jurisdicción de los Estados Partes tienen el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del referido derecho.

Además, gozan del derecho y la libertad de reunirse con la finalidad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar dicha finalidad.<sup>42</sup>

Hay doctrina que señala que el derecho de asociación sindical tiene a su vez la gama de otros derechos que a continuación indicaremos:

#### **INDIVIDUAL: De Organización.-**

**Libertad de Constitución.-** Supone el derecho de los trabajadores de organizar sin ninguna distinción y sin autorización previa las organizaciones que estimen pertinentes.

**Libertad de Afiliación.-** Desde un punto de vista positivo, supone el derecho de los trabajadores a afiliarse a alguna organización sindical. Desde el punto de vista negativo, supone el derecho de no afiliarse o renunciar a una organización sindical.

#### **INDIVIDUAL: De Actividad.-**

**Desarrollo de actividades sindicales.-** Supone el derecho de los trabajadores a realizar las actividades propias de una organización sindical. Pueden realizarse al interior de una organización o fuera de ésta, ya sea con el objeto de afiliarse o con el objeto de constituir una.

#### **COLECTIVA: De Organización.-**

**Libertad de reglamentación.-** Es el derecho de todas las organizaciones sindicales a establecer su reglamentación interna, sin injerencia externa de ningún tipo, salvo aquella referida al interés público.

---

<sup>42</sup> Cfr. Caso Baena Ricardo y otros. Sentencia de 2 de febrero de 2001. Serie C. No. 72, párr. 156.

**Libertad de representación.-** Supone el derecho de las organizaciones sindicales a elegir libremente a sus representantes, sin injerencia por parte del Estado o los empleadores.

**Libertad de federación y confederación.-** Supone el derecho de las organizaciones sindicales de constituir o afiliarse a organizaciones de nivel superior, sean de ámbito nacional o internacional.

**Libertad de disolución.-** Supone la libertad de que las organizaciones sindicales, decidan su disolución en el momento que estimen adecuado, sin limitación alguna.

#### **COLECTIVA: De Actividad.-**

**Libertad de gestión interna.-** Supone el derecho de las organizaciones sindicales de programar sus actividades y su administración interna. Entre éstas tenemos la realización de asambleas, de elecciones, de rendición de cuentas, etc.

**Libertad de gestión externa.-** Supone el derecho de las organizaciones sindicales a organizar sus actividades y plantear en la práctica los intereses para los cuales ha sido creada. Sus principales manifestaciones son la negociación colectiva y la huelga.<sup>43</sup>

Hemos mencionado normas jurídicas, constitucionales e instrumentos internacionales que afianzan el pleno cumplimiento del derecho de asociación, garantizando a los ciudadanos el derecho de asociarse libremente, observando los preceptos legales que ya mencionamos con anterioridad.

El derecho de asociación sindical es tan amplio que incluso de él deriva el “fuero sindical”, que en sus inicios constituía protección para el dirigente sindical contra el despido, después de que este concepto ha evolucionado, el fuero sindical es la protección de todo trabajador que desarrolla actividad sindical contra cualquier acto

---

<sup>43</sup> SANGUINETI Wilfrido, Lesión de la Libertad Sindical y Comportamientos Antisindicales, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de España, Madrid-España, pp.135-158

perjudicial a la libertad sindical; por lo que podríamos concluir que los miembros de los sindicatos al igual que sus representantes y los trabajadores en general, se encuentran amparados por leyes proteccionistas que les permiten el pleno ejercicio de los derechos que les asisten.

### **1.3. El Sindicalismo en el Ecuador**

Podemos abordar el tema del sindicalismo en Ecuador, dividiéndolo en cuatro etapas:

1. El presindicalismo, formado en el período comprendido entre el año de mil ochocientos noventa y mil novecientos veinte.
2. El sindicalismo no institucionalizado cuyo desarrollo se da desde el año mil novecientos veinte hasta el año de mil novecientos treinta y ocho.
3. El sindicalismo legal y las centrales nacionales de trabajadores en los años de mil novecientos treinta y ocho a mil novecientos setenta.
4. Del sindicalismo de oficios al industrial y de servicios. Nuevas corrientes clasistas, proceso unitario y crisis, período comprendido entre el año de mil novecientos setenta a mil novecientos noventa y tres.

#### **El Presindicalismo- Período De Formación (1890-1920)**

Con los primeros núcleos proletarios surge la clase obrera ecuatoriana, cuando en forma ascendente se desarrolla la producción y comercialización del cacao, conjuntamente con el apareamiento de sectores dinámicos de la economía, como son los ingenios azucareros, el ferrocarril y los servicios públicos, algunos de éstos financiados por capital foráneo.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> En 1880 se creó la “English Zaruma Gold Minning Co.”, cuyos derechos fueron adquiridos con posterioridad por la empresa estadounidense “South American Development Co.”, las comunicaciones cablegráficas se establecieron en 1882 mediante convenio con “The Central and South American Telegraph Co.” De origen inglés; en 1886 se forma la Sociedad “Guayaquil and Quito Railways Co.”, en 1905 capitalista nacionales se asociaron con capitalistas extranjeros para establecer “The electric Light and Power Co.”; en 1918 la Shell Petroleum Company creó como subsidiaria la “Anglo Ecuadorean Oilfields Company”, con el fin de explotar los campos petroleros de Santa Elena y en 1917 se forma la “Anglo Ecuatoriana”. FIERRO CARRIÓN Luis, Los Grupos Financieros en el Ecuador, CEDEP, Quito-Ecuador, 1991.

Las iniciativas industriales se concentraron sobre sectores productivos que tienen mayor relación con el mercado mundial y con la producción manufacturera de bienes de consumo inmediato. Las fábricas y los servicios públicos emplean un proletariado asalariado y así surge la primera forma de la clase obrera ecuatoriana.

En este grupo de asalariados se comienza a dar un tipo de organización laboral, que no tiene como propósito la superación del sistema clasista, sino ayudarse mutuamente entre sus miembros en caso de enfermedad, ausencia de trabajo, accidentes, prisión, invalidez, y muerte, mediante las “cajas de ahorro”.

Este patrón de sociedad de ayuda mutua y reciprocidad, llamada “presindicalismo” que tenía como únicos fines: la fraternidad, el compañerismo, solidaridad, entre los asalariados, preanuncia formas organizativas de contenido clasista.<sup>45</sup>

### **El Sindicalismo no Institucionalizado (1920-1938)**

En este período destaca la solidaridad y combatividad, al no contar con mecanismos jurídicos de negociación, la protesta gremial se intensifica en contra del Estado de los capitalistas, la política económica de la “bancocracia” liberal y la crisis cacaotera, es así, que desde el año de mil novecientos noventa y dos se inician una serie de huelgas, en las que se demandaba el cumplimiento de la jornada laboral de ocho horas, el pago por accidentes de trabajo, entre otros requerimientos por parte de trabajadores ferroviarios, trabajadores de luz eléctrica y trabajadores de carros urbanos.

Al calor de esta lucha se crean la Federación de Trabajadores Regional Ecuatoriana (FTRE); en mil novecientos veinte y seis, la delegación de obreros ferroviarios, artesanos y campesinos constituyen el Partido Socialista Ecuatoriano (PSE), posteriormente se conforma la Confederación Obrera Ecuatoriana.

---

<sup>45</sup> YCAZA Patricio, Historia Laboral Crónica y Debate, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 1995, pp.11-15

Es entonces como se define al sindicalismo como “una doctrina surgida al calor de heroicas luchas en las que el proletariado escribió con su sangre sus nobles postulados”.<sup>46</sup>

### **El Sindicalismo Legal y las Centrales Nacionales de Trabajadores (1930-1970)**

Con la expedición del Código del Trabajo en el año de mil novecientos treinta y ocho, surge la fase institucional de la protesta sindical que define los límites y parámetros dentro de los cuales se podía desenvolver la acción laboral y la conformación de grupos representativos los cuales señalaremos a continuación: Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Cristianas (CEDOC).<sup>47</sup>

La CTE, unificación del sindicalismo clasista, con el auspicio de los partidos socialista y comunista.

La Federación de Estudiantes Universitarios del Ecuador (FEUE), constituida en el año de mil novecientos cuarenta y dos.

En el año de mil novecientos cuarenta y cuatro se conformó la Confederación Ecuatoriana de Indios (FEI).

Finalmente se estructura la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), defendiendo un modelo sindical de conciliación anticomunista, economicista y a político.<sup>48</sup>

---

<sup>46</sup> CAPELO CABELLO Alejo, 15 de Noviembre una Jornada Sangrienta, Departamento de Publicaciones de la Universidad de Guayaquil, 1973, pp.36

<sup>47</sup> La CEDOC conservando sus siglas ha adoptado varias denominaciones: 1.-Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos (1938); 2.- Confederación Ecuatoriana de Obreros, Empleados y Artesanos Católicos (1957); 3.- Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Cristianas (1965); 4.- Central Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas (1972). HARO Silvio, Los Sindicatos en el Ecuador, Volumen XXXVIII, Quito-Ecuador, 1937, pp30

<sup>48</sup> YCAZA Patricio, Historia Laboral Crónica y Debate, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 1995, pp.32-33

## **Del Sindicalismo de Oficio al Industrial y de Servicios. Nuevas Corrientes Clasistas, Proceso Unitario y Crisis (1970-1993).**

El intensivo ingreso de capitales extranjeros destinados al negocio petrolero, actividades financieras, bancarias e industriales a través de grandes y poderosas transnacionales hizo que Ecuador ingrese a la industrialización moderna y como consecuencia de la renta que proporcionaba el negocio petrolero, el Estado se convirtió en el principal agente de reproducción y acumulación del capital, lo cual incidió para que se produzcan modificaciones cuantitativas y cualitativas en la clase trabajadora, la que transitó del sindicalismo de oficios al sindicalismo industrial y de servicios.<sup>49</sup>

Dentro de las organizaciones sindicales más representativas de Ecuador podríamos destacar a las siguientes:

El Frente Unitario de los Trabajadores (FUT), la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), la Confederación de Trabajadores del Ecuador (CTE) y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Clasistas Unitarias de Trabajadores (CEDOCUT), las organizaciones de la Coordinadora Nacional de Sindicatos Públicos del Ecuador, la Federación Nacional de Trabajadores de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (FETRAPEC).

Entonces podemos resumir que el sindicalismo responde a las luchas de los trabajadores por reivindicar sus derechos, aunque al inicio las organizaciones sindicales tuvieron propósitos diferentes a los económicos, éstos con el tiempo se distorsionaron y se convirtieron en abusos de los sindicatos hacia el Estado.

### **1.4. Negociación Colectiva**

A finales de la segunda guerra mundial, las organizaciones sindicales de empleados públicos gozaban de mayor reconocimiento y nace una etapa en la que los representantes de estas organizaciones participan de una manera directa en la negociación de las condiciones del empleo frente a la administración pública.

---

<sup>49</sup> YCAZA Patricio, Historia Laboral Crónica y Debate, Op. Cit., pp.36

Representantes sindicales o representantes de los empleados, conformaban organismos de participación laboral, tales como: los Whitley Council, en Inglaterra; el Consejo Superior de la Función Pública, los comités técnicos y las comisiones administrativas, en Francia; el Comité General de Consulta Sindical, en Bélgica; los Employes Council, en los Estados Unidos, entre otros.<sup>50</sup>

Originalmente se daban encuentros en donde, el sindicato estaba limitado a escuchar sobre las políticas de la administración, y ésta, a escuchar las peticiones o reclamos del sindicato, mismos que eran escuchados, sin embargo la administración se reservaba la potestad de decidir o resolver unilateralmente, lo que llevó al sindicato a exigir que sean escuchados sus puntos de vista, mediante el diálogo, peticiones, consultas, las mismas que se desarrollaron y se convirtieron en negociaciones colectivas; dichas negociaciones tienen como fin mejorar progresivamente las condiciones laborales de los trabajadores y traen consigo como resultado, el contrato colectivo, como un medio jurídico regulado por la Ley en el cual se ratifica el cumplimiento de lo acordado entre las partes.

Para Alberto Arria, “La negociación colectiva tendrá por finalidad la regulación de las condiciones de trabajo en sentido amplio y demás aspectos vinculados con las relaciones laborales, el establecimiento de medios para la solución de los conflictos y, en general, la protección de los trabajadores y de sus familias, en función del interés colectivo y del desarrollo económico y social de la Nación”,<sup>51</sup> finalidad que se ha cumplido en Ecuador al haber ratificado varios instrumentos internacionales, entre los que se encuentran convenios, como por ejemplo, el Convenio 98 de la OIT de 1 de julio de 1949, sobre la aplicación de los principios del derecho sindical y de negociación colectiva; Convenio 151 del año 1978; Recomendación 159 del año 1978; Convenio 135; todos estos encaminados a garantizar el eficaz cumplimiento de los derechos laborales contenidos tanto en la legislación interna de cada país miembro, así como en los instrumentos internacionales vigentes.

---

<sup>50</sup> VILLEGAS Jairo, Empleados públicos y derecho de negociación colectiva, Primera Edición, Bogotá – Colombia, 2001, pp. 55

<sup>51</sup> ARRIAS SALAS Alberto, Contratación Colectiva, Tomo I, Cela Editora, Caracas-Venezuela, 1987, pp.98

## 1.5. Contratación Colectiva

El contrato colectivo es el resultado de la lucha de la clase obrera por obtener mejoras en sus condiciones de trabajo y nivel de vida, lucha que nace como renuencia a la explotación, y a las pésimas condiciones de quienes contribuían con la fuerza laboral al incremento de la riqueza de clases privilegiadas y dueños del capital.

Según Mario de la Cueva, el antecedente más remoto de la contratación colectiva se da en la edad media, cuando fueron suscritos varios acuerdos entre los maestros artesanos y los operarios del taller<sup>52</sup>.

Holanda en el año de mil novecientos, fue el país pionero en instituir la figura del contrato colectivo al incorporarlo a su Código Civil, patrón que fue adoptado por Suiza en el año de mil novecientos doce, Alemania en el año de mil novecientos dieciocho y Francia en el año de mil novecientos diecinueve.

En Ecuador, cinco años después de la expedición del Código de Trabajo, es decir en el año de mil novecientos cuarenta y tres, fue suscrito el primer contrato colectivo, celebrado entre Cemento Nacional y el Comité de Empresas y su Trabajadores.

Al iniciarse la práctica de suscripción de contratos colectivos, los empleadores no tenían la obligación de aceptar los requerimientos de sus empleados (de hecho, no lo hacían), lo que dejaba desprotegidos a los grupos sindicales, pero a raíz de que éstos fueron adquiriendo fuerza, se logró la obligatoriedad de ser tomadas en cuenta las peticiones de los trabajadores en la celebración de contratos colectivos; y es así, como en la actualidad nuestro Código de Trabajo en el artículo doscientos veinte, conceptúa al contrato colectivo como:

Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de

---

<sup>52</sup> JARAMILLO JARAMILLO Alfredo, Introducción al Derecho, segunda edición corregida y actualizada, Padeleco Editores, Quito-Ecuador, 2001, pp.36

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.

Podemos colegir de la definición que hace el Código de Trabajo ecuatoriano que en la contratación colectiva los empleadores y trabajadores están vinculados directamente, ya que en la negociación de los contratos colectivos es donde se llega a la convención acerca de las condiciones, términos y escenarios en los que se desarrollarán las actividades laborales, siendo el referido contrato colectivo un medio jurídico regulado por la Ley en el cual se ratifica el cumplimiento de lo acordado entre las partes.

El hecho de que la Institución de la Contratación Colectiva esté amparada por la legislación ha ocasionado en ciertos casos que se dé un abuso de la misma, sobre todo en instituciones del sector público, de esta manera, es la misma legislación ecuatoriana quien ante ciertos abusos dados por algunos sindicatos, crea como mecanismos nuevos requisitos o limitaciones para frenar la iniquidad en la relación empleadores-trabajadores.

Para ultimar este capítulo, podemos deliberar acerca de que la flexibilización laboral de las reformas de las leyes mencionadas con anterioridad y la ineficiencia de las administraciones al aplicar la normativa existente, llevaron a que se cometan abusos de las partes intervinientes en la relación laboral, por lo que se hace necesaria la reforma a ciertas leyes con el fin de que las condiciones sean ecuánimes para las partes, reforma que se haría mediante Mandatos Constituyentes y Decretos Ejecutivos.

## CAPÍTULO II

### SISTEMAS DE PRECARIZACIÓN LABORAL

#### 2.1. La Precarización Laboral como Consecuencia de la Flexibilidad Laboral de la Década de los Noventa

Según Efrén Córdoba:

El empleo en sus formas típicas o normales es el empleo asalariado a tiempo completo ejercido en un lugar único, en el cual el asalariado está ligado a un empleador único y protegido por la legislación o la negociación colectiva. El trabajo precario se caracteriza por su alejamiento de alguna de estas características básicas.<sup>53</sup>

En este capítulo trataremos a cerca de los sistemas de precarización laboral, desde las causas que lo originan hasta el impacto económico y social que han tenido la práctica de estos sistemas de precariedad en Ecuador; la necesidad inevitable de que se creen leyes con el propósito de eliminar los sistemas precarios de contratación laboral como son la intermediación laboral, la tercerización de servicios complementarios y la contratación por horas, sistemas que obedecen a la “flexibilidad” laboral dada en la década de los noventa.

La expedición de los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8 como mecanismos para erradicar los referidos sistemas de precarización laboral, y el Decreto Ejecutivo N°

---

<sup>53</sup> CÓRDOBA Efrén, Nuevas Formas y Aspectos de las Relaciones de Trabajo Atípicas, Décimo Primer Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Tomo I, Ponencias Generales, Caracas-Venezuela, 17-20 de septiembre de 1985.

1701 como medio para “terminar (según las palabras del Presidente de la República Rafael Correa) con privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores”; así como también conoceremos el papel que han tenido las organizaciones sindicales con el fin de que se reivindicquen sus “conquistas” laborales y como algunas de ellas fueron reestablecidas a través del Decreto Ejecutivo N° 225.

Ciertas hipótesis sostienen que el auge del empleo precario obedece a razones económicas: la crisis conllevó a las empresas a contratar trabajadores por plazo fijo u obra determinada, o a través de agencias de trabajo temporal motivadas por la crisis y la competencia que amenazaban quebrarlas y dejarlas fuera del mercado. En América del Sur, varios países adoptaron normas de “flexibilización laboral”, de esta manera se impulsó la precarización; vale recalcar que las condiciones establecidas por el Fondo Monetario Internacional (FMI) para la concesión de préstamos a los países de la región, incluyeron cláusulas de “flexibilización” tendientes a desregular las relaciones laborales, lo que constituye un estímulo directo a la precarización.<sup>54</sup>

Como vimos en el primer capítulo de la presente tesis, Ecuador sufrió una crisis de la estabilidad gubernamental, desde la década de los noventa; recordaremos los períodos presidenciales desde el año mil novecientos noventa y seis con la sucesión de ocho gobiernos en un período de once años, empezando por Abdalá Bucaram en el ciclo de mil novecientos noventa y seis a mil novecientos noventa y siete, durante seis meses; Rosalía Arteaga en el año de mil novecientos noventa y siete, durante un fin de semana; Fabián Alarcón en el período de mil novecientos noventa y siete a mil novecientos noventa y ocho; Jamil Mahuad con su mandato desde el año de mil novecientos noventa y ocho hasta el año dos mil; Gustavo Noboa en la etapa comprendida entre el año dos mil al dos mil tres; Lucio Gutiérrez que se desempeñó como Presidente de la República desde el año dos mil tres hasta el año dos mil cinco; Alfredo Palacio desde el año dos mil cinco hasta el año dos mil siete y por último el gobierno de Rafael Correa que inició en enero del año dos mil siete hasta la actualidad.

---

<sup>54</sup> GALIN Pedro, *Asalariados, Precarización y Condiciones de Trabajo*, Buenos Aires-Argentina, 1985, pp7-11

La privatización de las empresas públicas, la economía abierta, el mercado libre, la apertura al capital extranjero, la renegociación de la deuda externa en las condiciones establecidas por el FMI y el fenómeno de la globalización, sumado a que el Ecuador se incorporara a éste fenómeno, fijaron los nuevos paradigmas en la conducción de la economía ecuatoriana. Si lo analizamos, desde el gobierno de Sixto Durán Ballén, ninguno de los gobiernos sucesivos cuestionó los fundamentos de la economía inspirados en el supuesto neoliberalismo, todos en mayor o menor medida aportaron con sus políticas económicas a la consolidación del modelo empresarial, con medidas como por ejemplo la dolarización en el año dos mil, la intención de suscribir un Tratado de Libre Comercio (TLC) con los Estados Unidos de Norteamérica, etc. Este tipo de políticas no dogmatizó una economía neoliberal, sino una economía rentista, especulativa, que se basaba en la depreciación de la mano de obra como medio de enriquecimiento, inequidad en la distribución de la riqueza, devastación del medio ambiente, inequidad en la distribución de la riqueza y la deshumanización del trabajo.<sup>55</sup>

De acuerdo con la CEPAL, uno de los problemas más serios en las economías latinoamericanas es la precariedad laboral (precarización laboral). En Ecuador los derechos de los trabajadores, fruto de luchas y conquistas históricas, han sido objeto de un profundo retroceso como consecuencia de las políticas de “flexibilidad laboral”, con sistemas como la tercerización, el trabajo por horas, los contratos de servicios profesionales, entre otros.

Lamentablemente la “intermediación laboral”<sup>56</sup> se convirtió en un mecanismo de los empleadores para explotar la mano de obra, eliminó los derechos laborales de los

---

<sup>55</sup> ACADEMIA NACIONAL DE HISTORIA DEL ECUADOR, La Historia Inmediata del Ecuador y la Deuda Histórica con la Sociedad Ecuatoriana, Quito- Ecuador, MMVII, pp.13-23

<sup>56</sup> Definición de Intermediación Laboral.- Es la actividad organizada encaminada a poner en contacto a oferentes y demandantes de mano de obra dentro del mercado laboral para que mutuamente satisfagan sus necesidades, entendiéndose como oferentes de mano de obra las personas naturales que están disposición de ofrecer su fuerza de trabajo en un mercado laboral y, como demanda de la mano de obra, el reconocimiento de las diferentes unidades económicas para que sus vacante, sean ocupadas por personas calificadas para el desempeño de las mismas

La intermediación laboral es aquella figura que tiene como finalidad exclusiva la prestación de servicios por parte de una tercera empresa. Así, involucra a tres agentes: una tercera empresa, la

trabajadores e inobservó los derechos humanos, así como los tratados internacionales; la contratación por horas no proporcionó a los trabajadores estabilidad laboral e impidió la formación de sindicatos.

Estas prácticas trajeron como consecuencia la desnaturalización de la relación entre empleadores y trabajadores, incrementó la dispersión laboral, desregularizó la normativa laboral existente y favoreció los fines económicos y tributarios de los empleadores.

## **2.2. El Mandato Constituyente N° 8 como medio de erradicación de la precarización laboral en Ecuador.**

El Mandato Constituyente N° 8 fue expedido con el propósito de eliminar los “sistemas precarios de contratación laboral”<sup>57</sup>, entre los que se encontraban: la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral y la contratación por horas.

---

empresa usuaria y a los trabajadores mediante los cuales se brinda el servicio de intermediación laboral. ZAMBRANO ICHPAS Michael, BLOG DE MICHAELL, 2009.

Definición de Tercerización Laboral.- Se entiende por tercerización la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.

Constituyen elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal. La aplicación de este sistema de contratación no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores. (Ver Anexo 1)

<sup>57</sup> Los sistemas precarios de contratación laboral se refieren a la aparición y creciente generalización de formas de trabajo que suponen mayores niveles de inestabilidad, incertidumbre e inseguridad laboral, en la medida en que vienen a sustituir al “empleo tradicional”, propio de la organización *fordista* de la producción, caracterizado por jornadas laborales completas, estabilidad en el puesto de trabajo y mecanismos de negociación salarial centralizados. En este sentido, la precarización del trabajo se asocia a la generalización de prácticas laborales y formas de empleo antes atípicas, tales como: el empleo temporal, a tiempo parcial, el trabajo por cuenta propia y la externalización, entre otras. FERNÁNDEZ BUJANDA León, “Flexibilización y Precarización Laboral, Fundación Escuela de Gerencia Social, Caracas-Venezuela, 2006, pp.2

Tanto la legislación laboral como su aplicación son sustentadas por el principio de derecho social, en consecuencia, es obligación del Estado garantizar que la relación jurídica-laboral existente entre los empleadores y los trabajadores, gocen de condiciones óptimas para las partes.

Para fines de nuestro estudio enfatizaremos en tres artículos del Mandato Constituyente N° 8, a saber:

- Se elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral,
- Se elimina y prohíbe la contratación por horas,
- Se podrán celebrar contratos con personas naturales o jurídicas, autorizadas como prestadores de actividades complementarias por el Ministerio de Trabajo y Empleo (se mantienen únicamente las actividades de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza).<sup>58</sup>

Aunque la principal finalidad de la expedición del referido Mandato Constituyente aparentaba ser la eliminación y prohibición de sistemas precarios en la contratación laboral, no lo fue, ya que también estuvo orientada a regular y revisar las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo celebradas con instituciones del Estado.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Mandato Constituyente N°8, Publicado el 6 de mayo del 2008.

<sup>59</sup> “Disposición Transitoria 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

Con el fin de viabilizar los excesos y privilegios que están mencionados de forma general, el Presidente de la República aprobó el Reglamento de Aplicación del Mandato Constituyente N°8, cuya disposición transitoria expresa lo siguiente:

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

---

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". Ibidem

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.

Cabe notar que mediante el Mandato Constituyente N° 8 expresamente se eliminó y prohibió la tercerización e intermediación laboral, la Constitución de la República del Ecuador, en el Art.- 327 dispone que la relación laboral entre trabajadores y empleadores deberá ser bilateral y directa. En el inciso segundo del mencionado artículo 327, manifiesta:

...se prohíbe toda forma de precarización, como **la intermediación laboral y la tercerización<sup>60</sup> de las actividades propias y habituales de**

---

<sup>60</sup> Intermediación.- La práctica de la intermediación se da mediante las agencias que intermedian en la consecución de empleo. Es decir, se trata de empresas cuyo objeto social es la selección de personal y su colocación en las empresas solicitantes. Esta es una actividad de intermediación que está regulada, pero resulta distinta al tipo de intermediación conocido como tercerización porque en la primera el fin del proceso es que el personal seleccionado sea admitido dentro de la nómina de la empresa que usa los servicios de la colocadora.

Tercerización.- Se entiende como una figura de intermediación, que correspondería propiamente a la tercerización. Se trataría de los casos en que la empresa usuaria satisfaga la necesidad de bienes y servicios a los que no se dedica como actividad principal a través del servicio de empresas que proporcionan trabajadores calificados para estas labores. Es una relación mercantil entre usuaria y tercerizadora. Un elemento que es preciso añadir, es el carácter generalmente temporal o precario del tipo de trabajo que se demanda cubrir mediante las empresas "tercerizadoras". Es decir, a pesar de que las tercerizadoras puedan mantener con sus trabajadores calificados contratos estables, el servicio que

**la empresa o persona empleadora...**(lo subrayado es de la autora)”. Con la transcripción del texto constitucional que hemos mencionado, podemos evidenciar que la Constitución recrea la tercerización ya que permite que ésta siga vigente al aprobar la celebración de contratos con personas naturales o jurídicas con prestadores de servicios de actividades complementarias como: la vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza.

### **2.3.- El Decreto Ejecutivo 1701, como medio Coadyuvante del Mandato Constituyente N° 8**

Este Decreto fue emitido por el Presidente de la República para restringir lo que él consideraba “privilegios y excesos”; estableció que esta normativa entre en vigencia de forma inmediata, con el mecanismo de ajuste automático y bajo la responsabilidad de las máximas autoridades, también instauró los lineamientos para la firma de los nuevos contratos colectivos del sector público mediante el Art. 1 del referido Decreto Ejecutivo; además dispuso que el Ministerio de Trabajo y Empleo, a través de las Direcciones Regionales cuando se realicen los registros o revisiones de los contratos, controle la aplicación y el cumplimiento del Decreto Ejecutivo 1701; a continuación señalaremos específicamente cuáles fueron las limitaciones en la contratación colectiva pública, consecuencia de la expedición del alusivo Decreto Ejecutivo.

1.- Quedan excluidos de la contratación colectiva pública los servidores públicos que cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales.- Esta norma guarda armonía con la disposición constante en el Art. 326<sup>61</sup> numeral 16 de la Constitución de la República del Ecuador, y se especifica que

---

ellas ofrecen a las beneficiarias no puede ser sino para actividades temporales. NAVAS ALVEAR Marco, Revista Judicial, derechoecuador.com, 2008, pp1.

<sup>61</sup> Constitución del Ecuador: Art. 326.- Numeral 6.- “En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que hay participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que

la SENRES será la encargada de evaluar las actividades y clasificarlas como del servicio público o bajo régimen del Código del Trabajo.

2.- Transferencia y transmisión de cargos a familiares de los trabajadores en caso de jubilación o de fallecimiento.- La herencia de los cargos es una vieja costumbre en la mayoría de contrataciones colectivas públicas ecuatorianas. Si alguien ingresaba a trabajar en alguna institución en calidad de obrero, se garantizaba de forma vitalicia que algún familiar permanezca trabajando en esa institución. Esta restricción brindará mayores oportunidades para que muchos obreros, previo concurso público, tengan acceso a puestos que antes resultaba casi imposible. Sin embargo, mirando desde un plano humano, la herencia de los cargos era una protección social y familiar en caso de que el obrero fallezca o se haya jubilado, no olvidemos que en muchas ocasiones es el padre el único sustento económico familiar y al haber suprimido este privilegio, probablemente algunas familias se queden desprotegidas.

3.- Horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales.- Si bien es cierto esta disposición afecta los “derechos sindicales”, no olvidemos que ha traído graves perjuicios a la economía del Estado a través de sus instituciones, es decir, a más de que los dirigentes sindicales se dedicaban el tiempo entero a las labores de sus gremios, los contratos colectivos garantizaban el cobro de horas extraordinarias y suplementarias, ilimitadamente.

4.- Indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador.- Por múltiples ocasiones en que las entidades se han vendido, cedido, transferido, traspasado, no se ha considerado la expresa disposición constante en el Art. 171<sup>62</sup> del Código del Trabajo,

---

regulan la administración pública. Aquellos que o se incluyan en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”.

<sup>62</sup> Art. 171.- Obligaciones del cesionario y derecho del trabajador.- “En caso de cesión o de enajenación de la empresa o negocio o cualquier otra modalidad por la cual la responsabilidad patronal sea asumida por otro empleador, éste estará obligado a cumplir los contratos de trabajo del

que es la subrogación de empleador y por el contrario, se han pagado ingentes indemnizaciones por despidos intempestivos y además ese personal ha pasado a la nueva institución, gracias a las excesivas garantías de contratación colectiva.<sup>63</sup>

5.- Contribuciones patronales extralegales para fondos de jubilaciones complementarias o especiales y cesantías privadas o adicionales. Se exceptúan las ya establecidas para los actuales jubilados.- Conocido es por la mayoría de los ecuatorianos, que los trabajadores de sectores “dorados” del país, han incluido en sus contrataciones colectivas rubros para fondos de jubilación complementarias o especiales y cesantías privadas adicionales, esta posibilidad la otorgaba la propia Constitución de 1998 que permitía que a más de la jubilación normal ante el IESS, se puedan contratar seguros paralelos, y como sabemos, lo paralelo era extralegal que pagaba el Estado. Esta limitación afecta a pocos, porque la mayoría de sindicatos públicos, no han tenido estas jubilaciones extras o especiales.

6.- Pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador.- Resulta por demás oprobioso e insultante para la mayoría de la sociedad civil, el hecho de que por ser trabajadores “dorados” hayan tenido posibilidades vacacionales en la playa, en el oriente o en la sierra, para los trabajadores y sus familiares, ha habido contratos colectivos en que a más de esas vacaciones se les ha otorgado dinero y hasta regalos en especies, atenta al principio de igualdad que nos habla la Constitución<sup>64</sup>, y a la hermenéutica constitucional que da lectura de una “igualdad entre iguales”, ¿en qué se puede diferenciar un obrero que trabaja en alguna zona estratégica de un obrero normal de algún municipio o ministerio?.

---

antecesor. En el caso de que el trabajador opte por continuar con la relación laboral, no habrá lugar al pago de indemnizaciones”.

<sup>63</sup> Burocracia la Gallina de los Huevos de Oro Debe Morir”, Publicado 5 de abril de 1999. [www.explored.com.ec](http://www.explored.com.ec) EXPLORED, recuperado: fecha: 14-01-13, hora: 6:26

<sup>64</sup> Art. 66.- Se reconoce y garantiza a las personas.- 4.- “Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”.

7.- Gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo. Se reconocerá únicamente los beneficios económicos que se estipulen en el caso de renuncia para acogerse a la jubilación por vejez del IESS, siempre que el valor no sobrepase el límite establecido en el Mandato Constituyente No. 2.- Resulta que por separación o retiro voluntario del trabajo, muchos contratos colectivos públicos percibían cuantiosos rubros, como se indicó anteriormente, a costa del Estado.

8.- Pago de indemnizaciones por despido intempestivo, incluidos dirigentes sindicales, cuya cuantía sobrepase el límite máximo establecido en el Mandato Constituyente No. 4.- El límite del Mandato Constituyente No. 4 (al cual nos referiremos posteriormente) frenó literalmente el asalto que se le hacía al Estado, a tal punto que las instituciones en muchas ocasiones se veían atadas de pies y manos para despedir intempestivamente a sus obreros. Sí está bien que el trabajador tenga una garantía económica en caso de despido intempestivo, que le permita sobrevivir mientras consigue un nuevo trabajo o incursiona en alguna nueva actividad, pero no en los rubros que antes tenían ciertos obreros dorados del sistema público.

9.- Entrega gratuita de productos y servicios que genere la entidad o empresa.- Si el obrero per se ya tenía cubierto todos sus pagos legales, considero que la entrega gratuita de productos o servicios que genere la entidad, era un abuso, qué privilegios tenían frente a otros obreros en que sus entidades no les otorgaban nada. Considero que la entrega gratuita no estaba bien, sin embargo, si querían motivar al personal, podrían haberles dado dichos productos a menor precio como que fueran compradores al por mayor por ejemplo, eso hubiera resultado no tan perjudicial para las arcas del Estado. Obreros dorados no pagaban por ejemplo el consumo del teléfono, agua, luz, etc.

10.- Estipulación de pago de vacaciones y de la decimotercera y decimocuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley.- En casos de contratos colectivos como por ejemplo los celebrados con Andinatel, les

duplicaban los décimos y las vacaciones, sólo por el hecho de trabajar en entidades públicas consideradas doradas.<sup>65</sup>

11.- Días feriados y de descanso obligatorio no establecidos en la ley. Se reconocerán exclusivamente los días de descanso obligatorio, establecidos en el Art. 65 del Código del Trabajo.- Para buscar privilegios la inteligencia de los dirigentes ha sido prodigiosa, en muchos contratos colectivos tenían vacaciones forzadas en el día del chofer, de la auxiliar de enfermería, del mensajero, y de todas las diferentes ramas del trabajo, sumados estos tiempos de no trabajo, siempre se ha perjudicado al Estado y dicho perjuicio resulta cuantificable, con perjuicios graves.

12.- Permisos sindicales a tiempo completo, permanentes y remunerados. Solo se podrán establecer licencias o permisos remunerados a los dirigentes sindicales, o a sus alternos que se principalicen, de hasta diez días al mes, que no serán acumulables y con la aclaración que siendo una facultad discrecional de la parte empleadora del sector público, estos permisos se regularán y concederán siempre y cuando no afecten sus actividades.- Esta limitación de contratación colectiva me parece de lo más acertada, basta ya del abuso y exceso de ciertos señores sindicalistas, de los “intocables”, de los “privilegiados”, tenían opción de dedicarse a tiempo completo a las labores sindicales, viajes, viáticos, transporte, etc, y con la posibilidad del pago sin límites de horas extraordinarias y suplementarias.

13.- Días adicionales y de vacaciones fuera de los señalados en el Código del Trabajo.- Como se señaló anteriormente, se inventaban un sinnúmero de pretextos para que adquirieran derechos por ejemplo después del cuarto año de trabajo, un día adicional, sin límites, de tal manera que si un obrero llevaba trabajando mucho tiempo en la institución, podía pasar dos y hasta tres meses al año, solo de vacaciones, me parece bien que ahora como un acto de justicia y de igualdad, todos los obreros tengan las vacaciones que señala el Código del Trabajo.

---

<sup>65</sup> Diario La Hora, “contrato Colectivo Genera Pugna en Andinatel”, sábado 25 de agosto de 2007.

14.- Pagos no justificados por subsidios y compensaciones sociales.- Contratos colectivos han creado subsidios y compensaciones sociales a todo, por ejemplo aguinaldos navideños para sus hijos, subsidios por cualquier excusa y compensaciones sociales también.

15.- Cálculo de horas suplementarias o de tiempo extraordinario, sin considerar la semana integral por debajo de las 240 horas al mes. Dicho trabajo suplementario o extraordinario deberá calcularse sobre 240 horas mensuales.- Esta disposición ocasionará un gran ahorro al Estado, como contrario a lo que ahora se dispone, habían contratos colectivos que posibilitaba el pago ilimitado de horas extraordinarias y suplementarias, aun así, el Código del Trabajo 66 determina que como horas extraordinarias no podrá excederse de 48 al mes, que sumado a las jornadas normales, daría un total de 208 horas mensuales, sin embargo, el Ejecutivo deja abierta la posibilidad de pago sobre las 240 horas mensuales como tope.

16.- Jornadas de trabajo inferiores a ocho horas diarias. Se reconocerán jornadas inferiores a ocho horas diarias, solo en el caso de estar contempladas en tratados internacionales, leyes especiales y normas contenidas en los reglamentos del IESS sobre seguridad, salud y riesgos del trabajo, tales como: trabajo en laboratorio de rayos X, subsuelo, ascensores y operadoras telefónicas de las empresas de telecomunicaciones.- Esta disposición también garantizará un importante ahorro al Estado, pues sumadas las horas que se dejaban de trabajar, el perjuicio era grande.

17.- Pago de recargo de jornadas de trabajo que superan lo establecido en la ley.- También se daban estos excesos, con el discurso de que es un logro o “conquista” sindical, muchas entidades públicas pagaban recargo en las jornadas, más allá de lo que dispone el Código del Trabajo.

18.- Incrementos salariales y beneficios de orden social, que superen los techos establecidos por la SENRES, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 54,

---

<sup>66</sup> Art. 55.- “Las horas suplementarias no podrán exceder de cuatro en un día, ni de doce en la semana”

literal j) y el inciso final de la Disposición General Tercera de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Los incrementos salariales se sujetarán a las resoluciones que para el efecto dicte la SENRES, previo informe favorable del Ministerio de Finanzas. Deberá aplicarse el principio de imputabilidad de los incrementos de la SENRES a los acordados en la contratación colectiva.- A esta disposición de tipo remunerativa, se la debería haber excluido de este Decreto Ejecutivo, por cuanto mediante Resolución 036-03 del aquel entonces Tribunal Constitucional, se declaró inconstitucional la disposición de la LOSSCA<sup>67</sup> que incluía a los obreros en el tema remunerativo, sin perjuicio de que continúa vigente el Art. 118 del Código del Trabajo que otorga a la SENRES la facultad de fijar remuneraciones de empleados y obreros del sector público.

19.- Pago de subsidios y bonificaciones que son parte de la remuneración mensual unificada. En aplicación de lo que dispone el Art. 104 de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, dentro de la remuneración mensual unificada se considerarán todos sus componentes incluidos los subsidios de transporte, familiar, antigüedad, comisariato, educacional y otros de similar naturaleza, los cuales por haberse venido cancelando como parte de la remuneración mensual y una vez incorporados a esta, quedan extinguidos, por lo que no podrán restablecerse nuevamente.- Esta disposición acarreará que todos los obreros del sistema público ecuatoriano recibirán por igual la correspondiente remuneración mensual unificada, en donde se incorporen todos sus componentes salariales.

20.- Pago de gratificaciones, bonificaciones y entrega de joyas y obsequios por años de servicio, aniversarios institucionales, sindicales y por días del trabajador.- Esta disposición es de las más drásticas y “perjudiciales” para los obreros, en la mayoría de contrataciones colectivas constaban estos rubros de años de servicio y entrega de bonificaciones y joyas.

---

<sup>67</sup> LOSSCA.- Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Registro Oficial N°184 del 6 de octubre de 2003, codificación publicada en el Registro Oficial N°16 de 12 de mayo de 2005, Ley derogada expresamente por la LOSEP.- Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Registro Oficial N° 294 de 6 de octubre de 2010.

21.- Contribuciones patronales para la contratación de seguros privados de salud.- A pesar de esta disposición, hay instituciones que siguen contratando seguros privados, por ejemplo, el señor Procurador General del Estado se pronunció en el sentido de que el H. Consejo Provincial de Pichincha, puede continuar contratando servicios de salud privada para sus obreros y servidores.

22.- Injerencia sindical en el reclutamiento de personal y en la administración de bienes institucionales.- Esta limitación considero pertinente en virtud de que históricamente el ingreso del personal a las instituciones públicas no ha sido técnico ni en base a concursos, sino en base de las coyunturas entre dirigentes sindicales y empleadores, así mismo, los bienes institucionales se han manejado de manera arbitraria y fuera de lo legal.

23.- La estabilidad que se haya pactado en la contratación colectiva se respetará y se mantendrá inalterable.- Es muy garantista de la estabilidad esta disposición, de tal suerte que quien salga de las instituciones sea por causales legales y si el empleador no quiere contar con cierto personal, tendrá que indemnizarle con rubros que incluyan los de estabilidad.

Diego Cano, Presidente de la Federación Ecuatoriana de Trabajadores Petroleros, así como varios sindicalistas, pedían la derogación del Decreto Ejecutivo 1701, ya que a criterio de algunos de ellos, el Decreto se promulgó sin que exista de por medio diálogo social.<sup>68</sup>

Evidentemente la aplicación de las reformas efectuadas por el gobierno de Correa dejó insatisfecha a la clase trabajadora, quien siente que sus derechos han sido conculcados y que las conquistas laborales que son producto de un sinnúmero de luchas han sido inobservadas por el intervencionismo del Estado y que no avala que los derechos laborales estén garantizados y sean ejercidos, conforme lo estipula la Constitución, Los Derechos Humanos y los Tratados Internacionales.

---

<sup>68</sup> FLACSO, Boletín de Análisis de Políticas Públicas, Quito-Ecuador, 2011, pp.4

Consecuentemente las organizaciones sindicales se unieron con el propósito de establecer diálogos con el Gobierno para que se restituyan los derechos que ellos consideraban ser conquistas sindicales y asimismo acudieron a un organismo internacional proteccionista de los derechos laborales por medio de una queja ante la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y esta presión por parte de los trabajadores y las recomendaciones que veremos a continuación, emitidas por la OIT, dio frutos ya que lograron que el Presidente de la República emita el Decreto Ejecutivo 225, que reformó el Decreto Ejecutivo 1701.

### **Queja de Organizaciones Sindicales Ecuatorianas ante la Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

Entre las recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo 2010, respecto a la contratación colectiva pública del Ecuador, recomienda al Estado:

#### **Informes del Comité de Libertad Sindical**

##### **354° Informe del Comité de Libertad Sindical**

**Junio 2009**

##### ***Caso núm. 2684 (Ecuador): Informe provisional***

Quejas contra el Gobierno de Ecuador presentadas por la Federación Nacional de Trabajadores de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (FETRAPEC), la Internacional de Servicios Públicos (ISP), la Organización Sindical Única Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud (OSUNTRAMSA) y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL).

## **Informe Provisional de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

Quejas contra el Gobierno de Ecuador presentadas por:

- Federación Nacional de Trabajadores de la Empresa Estatal Petróleos del Ecuador (FETRAPEC)
- Internacional de Servicios Públicos (ISP)
- Organización Sindical Única Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud (OSUNTRAMSA) y
- Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL)

### **Alegatos**

Legislación contraria a la autonomía sindical y al derecho de negociación colectiva; despidos de sindicalista.

El principio de «autonomía colectiva», al que se refiere el Convenio núm. 98 de la OIT, se basa en la necesidad de respetar los acuerdos o entendimientos que sobre condiciones de trabajo adoptan los empleadores y los trabajadores organizados. Su fundamento tiene que ver con el desarrollo del derecho contractual en materia social y, específicamente, se concreta con el derecho a la contratación colectiva de trabajo, institución reconocida por prácticamente todos los países del mundo.

A finales del año 2007, en Ecuador, se instaló y desarrolló sus actividades la Asamblea Nacional Constituyente, instancia dispuesta por el pueblo en las urnas para que dicte una nueva Carta Política y reforme la institucionalidad del Estado. Sus atribuciones constan en el estatuto dictado por el mismo titular del poder constituyente.

Es indispensable reconocer que dicha Asamblea tiene facultadas legislativas, esto es, la posibilidad de reformar las leyes secundarias vigentes, a través naturalmente de los procedimientos establecidos en las normas respectivas; sin embargo, la mayoría de

sus integrantes han resuelto, en por lo menos veinte casos, emitir los denominados «Mandatos Constituyentes», que son instrumentos sui generis que no se sujetan a las normas para la formación de una ley y, por tanto, son considerados como cuerpos normativos no sujetos a reforma y a impugnación, lo cual no tiene fundamento jurídico aceptable. Se trata de una especie de decretos o resoluciones emitidos por la mayoría de integrantes de la Asamblea, aliados al Gobierno, los cuales reforman normas legales vigentes en diversas materias incluyendo las normas laborales.

La Asamblea Constituyente recibió un Mandato del pueblo ecuatoriano, el constituyente originario, el titular del poder constituyente, hará elaborar una nueva Constitución y cambiar el marco institucional del país.

### **Conclusiones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)**

En cuanto a la imposición de la revisión de las cláusulas de los contratos Públicos (declaración de nulidad o modificación) en el sector público que consagren excesos y privilegios desmedidos (Mandato Constituyente núm. 008, el Comité subraya que el control de las cláusulas supuestamente abusivas de los contratos colectivos no debería corresponder a la autoridad administrativa (que tratándose del sector público es a la vez juez y parte) sino a la autoridad judicial y ello sólo en casos sumamente graves.

El Comité pide al Gobierno que anule los mencionados acuerdos ministeriales y sus efectos ya que violan gravemente el principio de negociación colectiva libre y voluntaria consagrado por el Convenio núm. 98, así como que indique si el Mandato Constituyente núm. 008 es compatible con un control exclusivamente judicial del carácter abusivo que puedan tener determinadas cláusulas de los contratos colectivos en el sector público.

El Comité pide a las autoridades competentes que si se desea modificar el resultado de la negociación colectiva en el sector público se espere hasta la expiración de la vigencia de los contratos colectivos y que los empleadores respectivos renegocien su contenido con las organizaciones sindicales.

El Comité pide al Gobierno que tome medidas para que se lleve a cabo la renegociación de los contratos colectivos que han sido revisados por vía administrativa si las organizaciones sindicales confirman el deseo de realizarla.

El Comité pide al Gobierno que le mantenga informado en relación con las acciones adoptadas para dar curso a las distintas recomendaciones formuladas en el presente informe y tomando nota de la petición de las organizaciones querellantes invita al Gobierno a que acepte una misión de la OIT para coadyuvar a la solución de los problemas constatados en el presente caso.

Los mecanismos para reducir las “conquistas” laborales doradas no han sido las más apropiadas, secuela de ello es que el Ecuador frente a la OIT resulte como un país irrespetuoso a las leyes laborales y a los tratados internacionales que tienen como finalidad proteger a los trabajadores.

Como aspectos relevantes del Decreto Ejecutivo 225 el cual restablece derechos prescindidos en el Decreto Ejecutivo 1701 podemos mencionar los siguientes:

La calificación de obreras y obreros Sujetos al Código del Trabajo y, por ende, a la contratación colectiva de trabajo, estará a cargo del Ministerio de Relaciones Laborales.

Clasificación de los Servidores y Obreros: Serán considerados como servidoras y servidores a las personas que realicen actividades de representación, directivas,

administrativas o profesionales los que estarán sujetos a las leyes que regulan la administración pública.

Las trabajadoras y trabajadores empleados y técnicos que de manera directa formen parte de los procesos operativos, productivos y/o de especialización industrial en cada institución o empresa pública, serán considerados obreros regulados por el Código del Trabajo.<sup>69</sup>

Por la naturaleza de las actividades que realizan, son trabajadores sujetos al Código del Trabajo: conserjes, auxiliares de enfermería, auxiliares de servicios, telefonistas, choferes, operadores de maquinaria y equipo pesado e industrial, ayudantes de las categorías indicadas en este numeral, guardias, personal de limpieza, mensajeros, técnicos en relación a las actividades descritas en este párrafo, recaudadores de recursos económicos del sistema de transporte y otros de similar naturaleza.

Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Para la suscripción del contrato colectivo se requerirá el informe del Ministerio de Finanzas, acorde con el Art. 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas. Para el efecto se aplicará el Art. 28 de la Ley de Modernización (reformado).<sup>70</sup>

En cuanto a los derechos adquiridos. Los derechos adquiridos<sup>71</sup> se mantendrán siempre y cuando no contravengan las disposiciones contenidas en los Mandatos

---

<sup>69</sup> Para efectos de la aplicación de lo previsto en este decreto, serán considerados como servidoras y servidores, aquellas personas que realicen actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, de conformidad a lo establecido en el numeral 16 del Art. 326 de la Constitución de la República, los que estarán sujetos a las leyes que regulan la administración pública; los trabajadores y trabajadoras, empleados y técnicos que de manera directa formen parte de los procesos operativos, productivos y/o de especialización industrial, en cada institución o empresa pública, serán considerados obreros regulados por el Código del Trabajo.

<sup>70</sup> .- Incrementos salariales y beneficios de orden social, que superen los techos establecidos por el Ministerio de Relaciones Laborales, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 54, literal j) de la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público. Para la suscripción del contrato colectivo se requerirá el informe del Ministerio de Finanzas, acorde con el artículo 56 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas. Para el efecto se aplicará el artículo 28 de la Ley de Modernización reformado.

<sup>71</sup> Los derechos adquiridos son aquellas situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una Ley y, que por lo mismo, han instituido en favor de sus titulares un derecho subjetivo que debe ser respetado frente a Leyes posteriores que no puede afectar lo legítimamente obtenido al amparo de una Ley anterior. Presuponen la consolidación de una serie de

Constituyentes y estos hayan sido adquiridos legalmente; (lo subrayado pertenece a la autora) prohibiciones o supresiones de este Decreto Ejecutivo, se mantendrán inalterables y continuarán vigentes sin ninguna restricción, salvo que las partes de común acuerdo las modifiquen.

Al hablar de los “derechos adquiridos” en materia laboral nos referimos a una institución en Ecuador, pues existen grupos sindicales que han mostrado su desacuerdo con el Decreto Ejecutivo mencionado con anterioridad, defienden lo que algún día “ganaron” pero debemos tomar en cuenta que para que un derecho adquirido se puede considerar como tal debe ser obtenido legítimamente, es decir, sin que para obtenerlo haya estado de por medio la presión o la violación del principio de legalidad. Además pudo darse el caso de que se haya cometido una equivocación en la política pública al conceder un “derecho”, lo que no implica que éste deba perpetuarse a pesar de que vaya contra los intereses del Estado en su calidad de empleador.

Hasta aquí nos hemos referido al Mandato Constituyente N° 8 como un medio para erradicar los sistemas de precarización en la contratación laboral y como un mecanismo para aplacar ciertos privilegios excesivos que asistían a los sindicatos; es preciso también referirnos al Mandato Constituyente N°2 y al Mandato Constituyente N°4 como coadyuvantes a que estos abusos terminen y se dé una relación equitativa en donde las partes se beneficien mutuamente.

---

condiciones contempladas en la Ley, que permiten a su titular exigir el derecho en cualquier momento.

Los derechos adquiridos están íntimamente relacionados con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede tener efectos retroactivos para desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. El derecho adquirido se incorpora de modo definitivo al patrimonio de su titular y queda a cubierto de cualquier acto oficial que pretenda desconocerlo. SENTENCIA DE LA SALA PLENA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA C-763, expediente D-3984, Bogotá-Colombia, 17 de septiembre de 2002.

**2.4.- El Mandato Constituyente N° 2 como medio para suprimir inequidades remunerativas en el sector público; el Mandato Constituyente N° 4, de carácter complementario al Mandato Constituyente N° 2; el Mandato Constituyente N° 1 como reglamento de aplicación de los Mandatos Constituyentes N° 2, N° 4 Y N° 8.**

Este Mandato está destinado a eliminar las inequidades remunerativas que existían en el sector público, cumpliendo el principio de “a igual trabajo, igual remuneración”.

El Mandato Constituyente N°2, estableció el techo de la RMU Remuneración Mensual Unificada, cuyo artículo 1, determina que ningún dignatario, magistrado, autoridad, funcionario, delegado o representante de los cuerpos colegiados, miembros de la Fuerza Pública, servidores y trabajadores del sector público, podrá tener una remuneración superior a los veinte y cinco salarios básicos unificados del trabajador privado.

Como excepción al techo remunerativo, el artículo 4 ibídem, encasilla a las personas que trabajan en áreas estratégicas, cuya remuneración, podrá ser de hasta cuarenta salarios unificados del trabajador privado en general, siempre y cuando justifiquen que generan ingresos propios a partir de la producción y comercialización y cumplan metas anuales de producción.

Para el caso de los obreros del sector público, las indemnizaciones por supresión de puestos o terminación de relaciones laborales, salvo el caso de despido intempestivo, el techo es de siete remuneraciones unificadas del trabajador privado en general, por año, hasta un máximo de doscientos diez salarios.

El Mandato Constituyente N° 4 viene a ser un complemento del Mandato Constituyente N° 2, por cuanto hace referencia a las contrataciones colectivas de las instituciones del Estado, constantes en el mencionado Mandato Constituyente N°2; para el caso de despido intempestivo, el Mandato Constituyente No. 4 establece que las indemnizaciones acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o bajo cualquier otra denominación que estipule el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por la terminación de relaciones individuales de trabajo, no podrán ser superiores a 300 salarios básicos unificados del trabajador privado en general, es decir para el año 2012 el tope es de ochenta y siete mil seiscientos dólares; el referido Mandato Constituyente N° 4 establece los techos para las indemnizaciones por despidos intempestivos en el sector público.

Cabe mencionar que el Mandato N° 2 dispone que ningún juez pueda declarar como derecho adquirido ni ordenar su pago por valores superiores a estas indemnizaciones laborales.

Por último nos referiremos al Mandato Constituyente N° 1, no por ser el menos importante, sino porque a través de este Mandato la Asamblea asume un poder “omnipotente” el mismo que le permite tomar decisiones sin ninguna clase de límites ni restricciones y es a través del referido Mandato N°1 que la Asamblea Nacional Constituyente estableció reglas de aplicación para los Mandatos Constituyente N° 2, 4 y 8.

Con el Mandato Constituyente No. 1, la Asamblea Constituyente

...ejerce plenos poderes, con facultades para expedir Mandatos Constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y más decisiones en uso de sus plenas facultades.

Las decisiones de la Asamblea serán jerárquicamente superiores a cualquier otra norma de orden jurídico en el Ecuador, de cumplimiento

obligatorio, sin que ninguna de sus decisiones sea susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos.

Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción en contra de las decisiones de la Asamblea, serán destituidos de sus cargos y sometidos al enjuiciamiento correspondiente, de igual manera se sancionará a los funcionarios públicos que incurran o promuevan por acción u omisión, el desacato de las disposiciones de la Asamblea.

Para los principios jurídicos mundialmente reconocidos, la imposibilidad de acudir a algún órgano administrativo, legal o constitucional para impugnar algún acto legislativo, sería una aberración jurídica, mas la Asamblea legitimada popularmente, asintió el contenido de los Mandatos y por lo tanto, de que en el Mandato N°. 1, se declare en receso a los Diputados hasta ser legalmente reemplazados, quitándoseles la inmunidad, fuero especial, sueldos, dietas y remuneraciones y prohibiéndoseles expresamente que se auto convoquen o reúnan; aclarándose que sobre este receso no es factible impugnar, interrumpir, presentar acción de amparo, así como ninguna otra acción judicial. Se prohibió así mismo, pagarles por cualquier concepto a los diputados declarados en receso, y cualquier pago que se realice será sancionado por los jueces competentes y declarado peculado, siendo destituidos de sus cargos los funcionarios que autorizaren dichos pagos.

El efecto jurídico mediático ha sido la aplicación obligatoria y sin objeciones de los contenidos de Mandatos Constituyentes, autoridades como el Procurador General del Estado<sup>72</sup> que conforme su Ley Orgánica es el encargado de inteligenciar la aplicación de la norma legal, se ha denegado la atención petitoria de una absolucón, basados en el origen y condición especial que extralimita la facultad legal del Procurador.

---

<sup>72</sup> Oficio 009464 de 1 de abril del 2008, dirigido al Prefecto de Pichincha, economista Gustavo Baroja Narváez.

Las disposiciones de los Mandatos Constituyentes que gozan de una jerarquía más que Constitucional, sistemáticamente se han ido incorporando a leyes como la Ley Orgánica del Servicio Público y al Código del Trabajo.

Los hechos mencionados en este capítulo nos llevan a concluir que no vivimos en un Estado de Derecho en donde las personas, poderes y organizaciones estén subordinados a la Ley, existe disconformidad por parte de las organizaciones sindicales y gremiales del sector público al considerar que sus derechos adquiridos han sido transgredidos y, por otro lado, el Estado a través de su política laboral concibe a las reformas antes dichas como necesarias para terminar con los privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de las organizaciones sindicales y gremiales. Existe la necesidad imprescindible de motivar el diálogo entre los implicados con el fin de que los beneficios entre el Estado y los Trabajadores sean proporcionales.

## **CAPÍTULO III**

### **DE LAS RESTRICCIONES A LAS “CONQUISTAS SINDICALES” Y DE LOS “PRIVILEGIOS Y BENEFICIOS DESMEDIDOS Y EXGERADOS” EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA.**

A partir de la expedición de los Mandatos Constituyentes N° 1, N° 2, N° 4; N° 8 y su Reglamento de Aplicación, así como el Decreto Ejecutivo 1701, el Ecuador entra en una nueva era en cuanto a materia laboral se trata, como habíamos visto en capítulos anteriores existen posiciones opuestas en cuanto a la Aplicación de los referidos Mandatos Constituyentes, por un lado, las organizaciones sindicales y gremiales que sienten que han sido eliminadas sus “conquistas sindicales” y por otro, el Gobierno que considera que fue necesaria la expedición de los mencionados Mandatos Constituyentes con el fin de eliminar los “privilegios y beneficios desmedidos y exagerados” en la contratación colectiva pública ecuatoriana. Nuestra intención en este capítulo es analizar las posiciones de las partes implicadas y de una manera imparcial, pegados a derecho y sin ninguna tendencia política llegar a conclusiones que nos permitan dilucidar, si en realidad se eliminaron o restringieron derechos sindicales adquiridos, transgrediendo derechos humanos y laborales o si las restricciones a la contratación pública ecuatoriana basadas en los reseñados Mandatos fueron una manera óptima de extirpar los abusos de ciertos sindicatos públicos que afectaban los intereses del Estado, beneficiando únicamente a un sector minoritario.

#### **3.1. Breve Análisis de los Mandatos Constituyentes N° 1, N° 2, N° 4 y N° 8 y el Decreto Ejecutivo 1701.**

##### **3.1.1. Mandato Constituyente N° 1.**

Recordemos que el veinte y nueve de noviembre del año dos mil siete, la Asamblea Nacional Constituyente, expidió el Mandato Constituyente N°1, publicado en el Registro Oficial N° 223 de 30 de noviembre del 2007; La Asamblea Constituyente asumió el ejercicio de los plenos poderes; determinó el carácter vinculante y la superioridad jerárquica de sus decisiones respecto de cualquier norma del ordenamiento jurídico vigente; definió la intangibilidad de sus decisiones por parte de los poderes constituidos; asumió las atribuciones y deberes de la Función Legislativa; y, declaró en receso a los diputados principales y suplentes.

Para muchos juristas, catedráticos (como César Montúfar) el Mandato N° 1 es inconstitucional, es por esto que en el año dos mil siete Jorge Zabala Egas, Hernán Pérez Loose, Jofre Campaña y mil ciudadanos más( catedráticos, juristas, estudiantes de Derecho), solicitaron al Tribunal Constitucional la Declaratoria de Inconstitucionalidad del Mandato N°1 por considerarlo contrario por la forma y el fondo a “expresas normas contenidas en la Carta Política del Ecuador y a la Convención de Derechos Humanos”; sin embargo en enero del dos mil ocho, La Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional decidió inadmitir la demanda por improcedencia de la pretensión jurídica.

A pesar de esto, dentro del plazo legal, Jofre Campaña apeló la resolución de La Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional y solicitó al Pleno del Tribunal admitir la demanda, una vez que el mencionado Pleno del Tribunal conoció la apelación, conformó una comisión integrada por los Presidentes de Sala los mismos que debían presentar un informe y hacer una resolución.

Los demandantes impugnaron y demandaron la inconstitucionalidad del Mandato Constituyente N°1.<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> REPÚBLICA DEL ECUADOR  
LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE  
Considerando:

Que, mediante Consulta Popular Nacional de 15 de abril de 2007, el pueblo ecuatoriano aprobó la convocatoria a la Asamblea Constituyente;  
Que, el 30 de septiembre de 2007, los ecuatorianos elegimos a los ciento treinta representantes para integrar la Asamblea Constituyente;

Los comparecientes demandaron la inconstitucionalidad por el fondo y la forma de la totalidad del Mandato Constituyente N°1, afirmaron que la Asamblea Constituyente violó por el fondo la Constitución Política de la República vigente desde 1998, en razón de que vulneró el Principio Constitucional del Debido Proceso y la tutela judicial efectiva así como se atribuyó funciones y potestades que correspondían a otra función del Estado; que atropelló el Principio de Independencia de los Jueces, lesionó gravemente el Principio de Supremacía de la Constitución y violó la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

Los demandantes impugnaron los plenos poderes de la Asamblea Constituyente implícita en el Mandato N°1; rechazaron la interpretación que hizo dicha Asamblea a

---

Que, el artículo 22 del "Estatuto de elección, instalación y funcionamiento de la Asamblea Constituyente" dispone que ésta se instalará diez días después, contados desde la fecha de proclamación de los resultados definitivos de las elecciones; y,  
Que, la Asamblea Constituyente es la legítima representante de la voluntad soberana del pueblo, por lo tanto, en su nombre y representación, aprueba y expide el siguiente:

**MANDATO CONSTITUYENTE No. 1**

Art. 1.- Del Poder Constituyente.- La Asamblea Constituyente, por Mandato popular del 15 de abril de 2007, asume y ejerce SUS PLENOS PODERES.

Art. 2.- De las Atribuciones de la Asamblea Constituyente.- La Asamblea Constituyente ejerce sus facultades mediante la expedición de: Mandatos Constituyentes, leyes, acuerdos, resoluciones y las demás decisiones que adopte en uso de sus atribuciones.

Las decisiones de la Asamblea Constituyente son 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. Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente será susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos.

Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción contraria a las decisiones de la Asamblea Constituyente serán destituidos de su cargo y sometidos al enjuiciamiento correspondiente. De igual manera, serán sancionados los funcionarios públicos que incurran o promuevan, por acción u omisión, el desacato o desconocimiento de las disposiciones de la Asamblea Constituyente.

Art. 3.- Del incumplimiento de las decisiones de la Asamblea Constituyente.- Los dignatarios, autoridades, funcionarios y servidores públicos en general que por acción u omisión incumplan las decisiones adoptadas por la Asamblea Constituyente, serán sancionados inclusive con la destitución, sin perjuicio de la responsabilidad penal, civil y administrativa a la que haya lugar.

Art. 5.- De las funciones del Estado.- La Asamblea Constituyente ratifica y garantiza la existencia del estado de derecho.

Art. 6.- De la Función Ejecutiva.- La Asamblea Constituyente ratifica al economista Rafael Correa Delgado, como Presidente Constitucional de la República del Ecuador y al Licenciado Lenín Moreno Garcés, como Vicepresidente Constitucional de la República del Ecuador.

**DISPOSICION FINAL**

UNICA.- Notifíquese el contenido de este Mandato Constituyente al Presidente y Vicepresidente 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. Este Mandato Constituyente entrará en vigencia inmediatamente, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en Ciudad Alfaro, cantón Montecristi, provincia de Manabí de la República del Ecuador, el día 29 de noviembre de 2007. Suplemento al Registro Oficial N° 294 Año II, Quito, Jueves 13 de Marzo del 2008

cerca de los plenos poderes, ya que la concibieron como que el poder total e ilimitado resulta arcaica, porque revive la “plenitud potestatis” decisión inadmisibles en un sistema democrático como el ecuatoriano porque involucra el ejercicio de un poder que no consiente ningún tipo de regulación.

Argumentaron que la característica fundamental de un Estado Constitucional es la limitación del poder, y consideran que éste es un rasgo que ha sido flagrantemente desconocido en el Mandato Constituyente N°1 y que se ha convertido a Ecuador en un Estado Totalitario; para los demandantes, La Asamblea como mandataria solo puede hacer lo que el pueblo le ha delegado, es decir “(...) acatar el estatuto y ejercer las funciones inherentes al Mandato: transformar institucionalmente el Estado dictando una nueva Constitución”; y en esa medida, acusaron de falta de coherencia a los constituyentes al reconocer que en el artículo 1 del Reglamento Interno el carácter representativo de la Asamblea unido a la afirmación de los plenos poderes. Los demandantes opinan que si la Asamblea es representativa, tiene, por su propia naturaleza, poderes derivados o limitados.

Los impugnantes consideraron que una vez que se crea el Estado, el propio poder constituyente del pueblo es un poder limitado, sujeto al ordenamiento jurídico estatal; según los demandantes cada vez que se pone en movimiento el poder constituyente no fundacional “ese poder se halla condicionado por la vigencia de la constitución anterior a la que está obligado a respetar en una suerte de autolimitación (...) “ hasta que sea sustituida por la nueva carta magna”.

Según el texto de la demanda, el concepto de poder constituyente originario o fundacional, es extrajurídico por naturaleza y por lo tanto, solo puede ser ejercido en una comunidad sin Estado, que se desarrolla precisamente para ejercerlo, en caso contrario, el poder constituyente siempre será derivado y se activará para reformar parcial o totalmente la constitución; los accionantes consideraron que el concepto de poder constituyente fundacional es inaplicable porque el Estado ya está constituido y reconocido internacionalmente, con un territorio definido, con un pueblo y con autoridades públicas con competencias claras, lo que significa que el poder

constituyente ha sido absorbido por el Estado y su Constitución. Dentro de las impugnaciones al Mandato Constituyente N°1 también se argumentó la ilegitimidad de la asunción del poder legislativo por parte de los miembros de la Asamblea Constituyente; los demandantes afirmaron que el pueblo ecuatoriano no ha encargado a la Asamblea asumir la potestad legislativa, dictando leyes ordinarias u orgánicas ni le ha entregado la atribución del Congreso de designar y destituir funcionarios, sino que el Mandato del pueblo está circunscrito a la elaboración de una nueva Constitución mediante la cual se transformará el marco institucional del Estado, los referidos demandantes consideraron que ir más allá de las específicas atribuciones del Estatuto aprobado mediante Consulta Popular de 15 de abril del 2007, implica abandonar el principio de separación de poderes, el mismo que es uno de los pilares de todo Estado Constitucional.

Debemos enfatizar que dentro de la demanda que se presentó uno de los puntos más destacados es el rechazo a la teoría de la intangibilidad de los actos normativos de la Asamblea Constituyente, particularmente a las afirmaciones que se establecen en los incisos 2 y 3 del artículo 2 del Mandato Constituyente N°1: “ Ninguna decisión de la Asamblea Constituyente será susceptible de control o impugnación por parte de alguno de los poderes constituidos” y “Los Jueces y Tribunales que tramiten cualquier acción contraria a las decisiones de la Asamblea Constituyente serán destituidos de su cargo y sometidos al enjuiciamiento correspondiente”. Igualmente afirmaron que el pueblo del Ecuador no ha entregado poderes a la Asamblea para “mutillar la potestad judicial, impidiendo que los actos sean justiciables por los órganos jurisdiccionales, so pena de apremio o destitución, puesto que mientras no sea aprobado en referéndum el nuevo orden jurídico, los jueces y magistrados de la República y los demás funcionarios que ejercen los poderes del Estado, tienen la obligación de acatar y defender el orden jurídico vigente.

Cabe resaltar también que uno de los argumentos más fuertes, sin restarle importancia a los anteriormente mencionados es el de violación al principio de supremacía constitucional ya que para los accionantes resultó absurda la teoría defendida por la Asamblea Constituyente, la misma que fue expresada en el Mandato

Constituyente N°1, según la cual Ecuador estaría constituido por dos cuerpos independientes: el poder Constituyente que actúa fuera y sobre la Constitución y el Estado Constitucional reflejado en el texto de la Constitución vigente y que se expresa en los distintos poderes constituidos; y de esta manera dar sepultura al principio de supremacía constitucional que vincula a los órganos y funcionarios de los poderes públicos a la Constitución.

Finalmente los demandantes se refieren a la violación de las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos ( Pacto de San José), por el Artículo 2 incisos 2 y 3 del Mandato Constituyente N°1, cuyo contenido viola el derecho humano a la protección judicial efectiva establecida en los Artículos 8.1 y 25 de dicha Convención, al impedir a los ciudadanos acudir ante la jurisdicción para reclamar sus derechos eventualmente violados por la Asamblea Constituyente a partir de la aplicación de la teoría de la intangibilidad de sus decisiones.

Con todos los argumentos mencionados sucintamente por los demandantes, el Tribunal Constitucional consideró lo siguiente:

El Pleno del Tribunal considera que no es competente para controlar las decisiones de la Asamblea; y se basa en la teoría jurídica y la teoría política; según esta última, el poder constituyente no tiene límites jurídicos, por cuanto, es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de determinar el modo y la forma del Estado, la cual no está ligada a formas o procedimientos jurídicos, adujeron que se trata de un poder fáctico y extra-ordinem que no tiene ni puede tener su fundamento de legitimidad en ninguna norma jurídica. Y según la teoría jurídica mencionaron que el Tribunal Constitucional es un órgano del poder constituido, lo cual significa que está supeditado al principio de legalidad establecido en el Art. 119 de la Constitución, según el cual “las instituciones del Estado (...) no podrán ejercer otras atribuciones que las consignadas en la Constitución y en la Ley”. Arguyen que según doctrina procesal internacional, se conoce como Inepta demanda, por falta absoluta de competencia.

Como argumento doctrinario el Pleno del Tribunal Constitucional, citó a Gustavo Zagrebelsky, quien habla de que poder constituyente es aquel poder político absoluto o soberano, (esto es sin límites jurídicos) y concentrado, (es decir, no repartido con otros sujetos).

Dicho Pleno, aludió también al ex Presidente Constitucional de la República, Dr. Rodrigo Borja, quien manifiesta que el poder constituyente “consiste en la suprema facultad del pueblo sobre sí mismo para darse una organización política y un ordenamiento jurídico que regula y determina esa organización política”.

El Pleno del Tribunal Constitucional afirmó que en el caso ecuatoriano de 2007, la forma en que el pueblo decidió actuar para transformar el marco institucional del Estado y elaborar una nueva Constitución fue el mecanismo de acudir al sistema norteamericano, esto es a través de una Asamblea Proyectista, que está preparando el proyecto de una nueva Constitución para que el titular del poder Constituyente, a través de referéndum, manifieste su aceptación o rechazo definitivo a las decisiones adoptadas por los miembros de la Asamblea, por lo cual es obvio, que aunque la Asamblea Constituyente adopte decisiones de aplicación inmediata, plenamente vigentes y eficaces desde el momento de su promulgación, hasta tanto no se dé su ratificación, éstas aunque válidas y eficaces, no están en firme y eventualmente pueden ser cambiadas por una decisión en contrario del pueblo.

Ratificaron que mientras dure la Asamblea y solo durante este tiempo no hay posibilidad de discutir jurídicamente las decisiones del poder constituyente, pero manifestaron que eso no significa que en Ecuador exista una imposibilidad de actuación jurídica frente a los actos del poder; y reiteraron que la invocación a la separación de poderes, y a las garantías judiciales establecidas en el artículo 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, si bien son esenciales en el funcionamiento del Estado democrático, no son aplicables a las determinaciones del poder constituyente, mientras aquel se encuentre actuando para constituir o transformar radicalmente el Estado, lo que significa que en momentos de transición constitucional, las reglas jurídicas de limitación del poder, establecidas en la

Constitución no operan para el titular del poder constituyente (el pueblo) o para sus legítimos delegados (la Asamblea), sino que solo son operativas únicamente para los poderes constituidos.

Para concluir con la resolución dada por el Pleno del Tribunal Constitucional, manifiestan que en el caso de Ecuador, es evidente que el Tribunal Constitucional y los demás jueces constitucionales y ordinarios de la República, son instancias que garantizan a los recurrentes la idoneidad e imparcialidad del debate jurídico respecto de las pretensiones de los demandantes.

Finalmente el Pleno del Tribunal Constitucional Resolvió:

1. Desechar el recurso de apelación presentado y en consecuencia ratificar en su integridad la decisión de la Comisión de Recepción y Calificación del Tribunal Constitucional, de fecha 4 de enero del 2008.
2. Disponer el archivo del expediente
3. Publicar la Resolución en el Registro Oficial.

Firmó dicha Resolución el Doctor Patricio Pazmiño Freire, en calidad de Presidente del Tribunal Constitucional<sup>74</sup>.

De la resolución del Tribunal Constitucional con respecto a la demanda de declaratoria de inconstitucionalidad del Mandato Constituyente N°1 planteada por Jorge Zabala Egas, Hernán Pérez Loose, Jofre Campaña y mil ciudadanos más, podemos deducir que, a pesar de que los argumentos contenidos en la demanda presentada por los accionantes son legítimos y absolutamente pegados a derecho, ya que el organismo constitucional es el encargado de acoger demandas en razón de que su función es precautelar la vigencia de la Constitución y eliminar cualquier resolución que contradiga sus preceptos, dicho Tribunal resolvió disponer el archivo del expediente, lo que contradice los principios jurídicos mundialmente reconocidos, nos deja imposibilitados de acudir ante órganos sean estos administrativos, legales o

---

<sup>74</sup> Gaceta Constitucional, Tribunal Constitucional del Ecuador, Enero-Marzo, N°25, Quito-Ecuador, 2008.

constitucionales para oponernos a algún acto legislativo emitido por la Asamblea Constituyente. Repudia a la lógica que todo los contenidos emanados por la Asamblea Constituyente no sean sujetos de objeción alguna y que como lo vimos con anterioridad, autoridades como por ejemplo el Procurador General del Estado (que conforme su Ley Orgánica es el encargado de inteligenciar la aplicación de la norma legal) se ha DENEGADO<sup>75</sup> la atención petitoria de una absolución hecha por el Gobierno Provincial de Pichincha, basado en el origen y condición especial que extralimita la facultad legal del Procurador.

### 3.1.2. Mandato Constituyente N° 2.

Lo concerniente a este Mandato es poner límites a las indemnizaciones cuando se da la terminación de las relaciones laborales en el sector público, así sean estas fruto de derechos adquiridos mediante la contratación colectiva; establece también la remuneración máxima para el sector público; como lo habíamos mencionado anteriormente este Mandato se basa en el principio de “a trabajo igual salario igual”.<sup>76</sup>

---

<sup>75</sup> Oficio 009464, dirigido al Prefecto de Pichincha Eco. Gustavo Baroja, 1 de abril del 2008.

<sup>76</sup> “En reiterada jurisprudencia de esta Corporación, se ha señalado que el derecho a la igualdad, no plantea una igualdad matemática, sino una igualdad real, que busca un trato igual a las personas que se encuentran bajo unas mismas condiciones, y que justifica un trato diferente sólo cuando se encuentran bajo distintas condiciones. Con base en éste derecho fundamental contenido en la Carta Política es que se ha dado desarrollo al principio de "a trabajo igual, salario igual". No se puede dar un trato discriminatorio entre trabajadores, que cumpliendo una misma labor con las mismas responsabilidades, sean objeto de una remuneración diferente. Al respecto cabe señalar que no se puede dejar en manos del mismo empleador, la posibilidad de que éste desarrolle criterios, subjetivos, amañados y caprichosos que pretendan justificar un trato discriminatorio entre trabajadores que desarrollan la misma actividad”.

“Es obvio que la discriminación salarial atenta contra la IGUALDAD como derecho fundamental constitucionalmente protegido e inherente a la relación laboral. Lo cual implica, en principio, que habrá discriminación cuando ante situaciones iguales se da un trato jurídico diferente, por eso se proclama el principio A TRABAJO IGUAL SALARIO IGUAL.

“(…).

“...surge como factible la perspectiva de salarios distintos siempre y cuando la diferenciación sea razonable (cantidad y calidad del trabajo, art. 53 C.P.), y sea objetiva y rigurosamente probada por el empleador.”

“Para la Corte es claro que todo trabajador tiene derecho, de nivel constitucional, a que se lo remunere, pues si el pago de sus servicios hace parte del derecho fundamental al trabajo es precisamente en razón de que es la remuneración la causa o el motivo, desde el punto de vista de quien se emplea, para establecer la vinculación laboral.

“Ahora bien, esa remuneración no puede ser simplemente simbólica. Ha de ser adecuada al esfuerzo que implica la tarea cumplida por el trabajador, a su preparación, experiencia y conocimientos y al tiempo durante el cual vincule su potencia de trabajo a los fines que interesan al patrono.

Si nos apoyamos en la sentencia emitida por la Corte Constitucional de Colombia, podemos deducir que la Asamblea Nacional Constituyente, previa expedición del Mandato N° 2, debió analizar las características específicas de cada cargo, con parámetros que permitan definir las responsabilidades, las condiciones, eficiencia, concentración y preparación que requiera el desempeño de las labores del trabajador o del funcionario; como colegimos de la Sentencia antes mencionada a pesar de que el cargo sea igual, no supone que la responsabilidad, la habilidad, la aptitud y la eficacia también sean iguales.

### **3.1.3. Mandato Constituyente N° 4.**

Mediante el Mandato Constituyente N°4, se puso límites al pago de indemnizaciones en el sector público, se fijó un tope de sesenta mil dólares para las indemnizaciones por despido intempestivo.

El artículo 1 señala que las "indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato Constituyente No. 2 acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o cualquier otra denominación que estipule el pago

---

“Eso implica que el patrono no puede fijar de manera arbitraria los salarios de sus empleados, preferir o discriminar a algunos de ellos, hallándose todos en igualdad de condiciones.

“(…).

“Como la Corte lo ha manifestado, no se trata de instituir una equiparación o igualdad matemática y ciega, que disponga exactamente lo mismo para todos, sin importar las diferencias fácticas entre las situaciones jurídicas objeto de consideración. Estas, por el contrario, según su magnitud y características, ameritan distinciones y grados en el trato, así como disposiciones variables y adaptadas a las circunstancias específicas, sin que por el sólo hecho de tal diversidad se vulnere el postulado de la igualdad ni se desconozcan los Mandatos Constitucionales.

“Pero -claro está- toda distinción entre las personas, para no afectar la igualdad, debe estar clara y ciertamente fundada en razones que justifiquen el trato distinto. Ellas no procederán de la voluntad, el capricho o el deseo del sujeto llamado a impartir las reglas o a aplicarlas, sino de elementos objetivos emanados cabalmente de las circunstancias distintas, que de suyo reclaman también trato adecuado a cada una.

“Así ocurre en materia salarial, pues si dos trabajadores ejecutan la misma labor, tienen la misma categoría, igual preparación, los mismos horarios e idénticas responsabilidades, deben ser remunerados en la misma forma y cuantía, sin que la predilección o animadversión del patrono hacia uno de ellos pueda interferir el ejercicio del derecho al equilibrio en el salario, garantizado por la Carta Política en relación con la cantidad y calidad de trabajo.

“Ahora bien, las diferencias salariales tampoco pueden surgir de consecuencias negativas o positivas atribuidas a los trabajadores según que hagan o dejen de hacer algo, ajeno a la labor misma, que pueda ser del agrado o disgusto del patrono”. SENTENCIA T-018/99, Corte Constitucional de Colombia, Expediente N° T-188567, Peticionario: Fernando Ortiz Álvarez, 21 de enero de 1999.

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"

El propósito del mencionado Mandato es “garantizar 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”.

El Mandato Constituyente N°4 fue expedido gracias al pedido del Presidente de la República quien solicitó “detener las millonarias indemnizaciones que, por renuncias voluntarias presentadas antes de la vigencia de los Mandatos Constituyentes 02 y 04, favorecían a más de dos centenares de empleados de Petroecuador, el primer mandatario manifestó que “resultan hirientes para los niveles generales de salarios de la mayoría de los servidores públicos montos que llegan hasta \$490 mil; pagarlas a 226 empleados renunciantes representará para el Estado sobre los \$30 millones.”<sup>77</sup>

Solo como manera de ejemplificar la existencia de exageraciones al momento de exigir indemnizaciones tenemos el caso “del ex analista experto en vicepresidencia de finanzas y administración/gerencia financiera, Carlos Emanuel Intriago, trabajó cuatro meses a contrato en Andinatel con un sueldo mensual de 7.020 dólares y reclamó una indemnización cercana a los 400.000 dólares aduciendo un despido intempestivo. El demandante reclamó por 36 meses de estabilidad la suma de 252.720 dólares; un año de remuneraciones que suman 84.240 dólares; el pago de ocho meses de sueldo hasta completar el año, 56.160 dólares; y, el pago del 25 por ciento de la última remuneración, que es mil 755 dólares, que da un gran total de

---

<sup>77</sup> Prebendas de “Burocracia Dorada”, publicado el 27 de febrero de 2008, Quito-Ecuador. hoy.com.ec

394.875 dólares, más el pago de los intereses por los valores reclamados, costas procesales y honorarios profesionales de su abogado”.<sup>78</sup>

Si bien es legítimo que todo empleado o trabajador goce de buenas condiciones laborales que le permitan tener estabilidad y acceder a una indemnización en caso de que el despido haya sido intempestivo o por renuncia voluntaria, antes de la aplicación del Mandato Constituyente N°4 existía una falta de proporcionalidad entre las partes de la relación laboral y bien vale reconocer que gracias al mencionado Mandato se logró erradicar todas las prebendas y exageraciones de la contratación colectiva pública al establecer techos para las indemnizaciones por despidos intempestivos en el sector público.

### **3.1.4. Mandato Constituyente N° 8**

El Mandato Constituyente N° 8, como un mecanismo de erradicar la precarización laboral, en su contenido prohíbe la tercerización e intermediación laboral, la contratación por horas y garantiza la contratación colectiva pública, siempre y cuando se ajuste a los Mandatos Constituyentes y a las regulaciones del Ministerio de Relaciones Laborales; bajo este contexto deberíamos suponer que la Asamblea mediante dicho Mandato satisfizo las expectativas de los trabajadores, al darles mayor estabilidad y seguridad laboral; sin embargo este panorama cambió ya que de una forma muy deliberada el Presidente de la República emitió el Decreto Ejecutivo 1701, encaminado a revisar las cláusulas de los contratos colectivos del sector público y en entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria de recursos públicos.

La Corte Constitucional analizó el referido Decreto Ejecutivo y declaró la inconstitucionalidad de las cláusulas de ciertos contratos colectivos...“que contienen privilegios y beneficios desmedidos y exagerados que atentan contra el interés general”. A saber: la transferencia de cargos a familiares en caso de jubilación o

---

<sup>78</sup> LA HORA, “Ex Empleado de Andinatel reclama millonaria indemnización”, publicado el sábado 22 de marzo del 2008.

fallecimiento del trabajador; el pago de horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas; indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador; contribuciones patronales extralegales para fondos de jubilaciones complementarias o especiales y cesantías privadas o adicionales; pago de vacaciones para el grupo familiar del trabajador; gratificaciones y beneficios adicionales por separación o retiro voluntario del trabajo, con una excepción; el pago de indemnizaciones por despido intempestivo, incluidos dirigentes sindicales, cuya cuantía sobrepase cierto límite; la entrega gratuita de productos y servicios que genere la entidad o empresa; permisos sindicales remunerados, a tiempo completo; así como la estipulación de pago de vacaciones, de la Decimotercera y Decimocuarta Remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la ley, la Corte Constitucional declaró también que es inconstitucional el pago por días feriados y de descanso obligatorio no establecidos en la Ley; y dispone que se reconocerán exclusivamente los días de descanso obligatorio establecidos en el Código del Trabajo. Declaró de la misma manera, el pago de horas suplementarias o de tiempo extraordinario, sin considerar la semana integral por debajo de las 240 horas al mes. Dispone que dicho trabajo suplementario o extraordinario deberá calcularse sobre 240 horas mensuales; contempló además que en los nuevos contratos colectivos de trabajo que se celebren en el sector público se observarán obligatoriamente las disposiciones del Decreto Ejecutivo N° 1701.<sup>79</sup>

Como ya vimos en los capítulos anteriores ciertos derechos sindicales fueron reestablecidos mediante el Decreto Ejecutivo N° 225, no profundizaremos en el tema con el fin de no desorientar nuestro propósito que es realizar un breve análisis del Mandato Constituyente N° 8.

A criterio de unos, los Mandatos Constituyentes son ilegales e inconstitucionales ya que en el momento en que fue expedido el Mandato Constituyente N° 8, así como los Mandatos N° 1, N° 2, y N° 4, la Constitución vigente para ese entonces era la Constitución Política de 1998, no, la que fue creada en Montecristi por los asambleístas posteriormente a la expedición de los Mandatos; es entonces donde la

---

<sup>79</sup> Sentencia N°009-10-SIN-CC, Juez Constitucional Ponente: Dr. Edgar Zárate Zárate, Quito D.M.-Ecuador, 09 de septiembre de 2010.

legitimidad de dichos Mandatos es cuestionable ya que el contenido de los mismos debía tener armonía con la Constitución de 1998 y no por lo contrario oponerse a la norma suprema vigente en ese entonces.

Constitutionalistas como el colombiano Carlos Gaviria, sostienen que la noción de constituyente originario no es una noción jurídica sino una noción política, y esto ocurre porque el poder es un antecedente pre-jurídico del ordenamiento. El constituyente originario es quien tiene la capacidad de dar una Constitución. Se trata de una capacidad de hecho, y en este sentido se diferencia de la facultada, que es un concepto eminentemente jurídico, podemos entonces entender que el poder Constituyente dentro de un Estado Democrático representa la voluntad suprema del pueblo delegada a un órgano especial (en nuestro caso, la Asamblea Nacional Constituyente) y extraordinario, encargado de llevar adelante un proceso de cambio profundo y trascendental del orden político y jurídico del Estado.

El poder Constituyente opera en un Estado Democrático para garantizarlo, mediante un procedimiento extra-estatal encargado de la reinstauración política o de reformar de manera total la Constitución, basada en una fuerte legitimación social.

En este sentido, el poder constituyente puede entenderse como aquella manifestación de voluntad política, absoluta y extraordinaria, que tiene la fuerza suficiente para crear o transformar sustancialmente la organización y el ordenamiento jurídico de un Estado.

Desde una perspectiva teórica, cuando la Asamblea asumió la función legislativa, no estuvo sujeta al procedimiento legislativo ordinario, por cuanto estas normas y procedimientos, que reglan el procedimiento de expedición de las leyes, son vinculantes para los poderes constituidos y limitados por la Constitución, pero no para el titular del poder constituyente o su delegado, es decir, La Asamblea de Montecristi, que en la medida que tiene atribuidos plenos poderes comparte la naturaleza y las facultades del pueblo. Y por esta razón la mencionada Asamblea

puede, en uso de sus potestades constituyentes, adoptar un procedimiento legislativo distinto, sin atenerse a ningún límite o control jurídico.<sup>80</sup>

## 3.2. Revisión de Contratos Colectivos

Como lo hemos venido reiterando el Mandato Constituyente N°8 a través de una disposición transitoria dispone la Revisión a las cláusulas de los contratos colectivos en las que se consagren excesos y privilegios, a continuación veremos el Contrato Colectivo de Pacifictel, el mismo que fue suscrito antes de la expedición del mencionado Mandato N° 8.

### 3.2.1. Contrato Colectivo: Telecomunicaciones Pacifictel

**Estabilidad.-** Por despido intempestivo, el equivalente a treinta y seis meses de remuneración; si el trabajador tiene más de ocho años en la empresa, un mes adicional por cada año de servicio; sin perjuicio de las indemnizaciones legales por despido intempestivo previstas en el Código del Trabajo.<sup>81</sup>

En caso de transferencia, venta, cesión, traspaso, liquidación y escisión, el nuevo empleador subrogará todas las obligaciones de la contratación colectiva de ese personal, incluida la antigüedad.

---

<sup>80</sup> Gaceta Constitucional, Tribunal Constitucional del Ecuador, Enero-Marzo, N°25, Quito-Ecuador, 2008.

<sup>81</sup> Art. 188.- El empleador que despidiere intempestivamente al trabajador, será condenado a indemnizarlo, de conformidad con el tiempo de servicio y según la siguiente escala:

Hasta tres años de servicio, con el valor correspondiente a tres meses de remuneración; y,

De más de tres años, con el valor equivalente a un mes de remuneración por cada año de servicio, sin que en ningún caso ese valor exceda de veinte y cinco meses de remuneración.

La fracción de un año se considera como año completo.

El cálculo de estas indemnizaciones se hará en base de la remuneración que hubiere estado percibiendo el trabajador al momento del despido, sin perjuicio de pagar las bonificaciones a las que se alude en el caso del artículo 185 de este código”

Art. 185.- Bonificaciones por desahucio.- En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio solicitado por el empleador o por el trabajador, el empleador bonificará al trabajador con el veinte y cinco por ciento del equivalente a la última remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador...”

**Vacaciones.**

Serán de quince días al mes, y adicionalmente un día por cada año de servicio, con el correspondiente pago del bono vacacional.

**Campamento vacacional.**

Pacifictel organizará anualmente el campamento vacacional para seiscientos niños, comprendidos entre cinco y doce años.

**Permisos remunerados.**

Tres días hábiles en caso de enfermedad o accidente grave del cónyuge, conviviente, hijos, padres o hermanos; en caso de fallecimiento del cónyuge, hijos o padres, cinco días hábiles; en caso de fallecimiento de abuelos, tíos, nietos y hermanos políticos del trabajador, tres días hábiles.

**Matrimonio y nacimiento de un hijo.**

En caso de matrimonio, ocho días calendario, por una sola vez; y, en caso de nacimiento de un hijo, cinco días hábiles.

**Calamidad doméstica.**

Cinco días hábiles y hasta dos días hábiles por cambio de domicilio.

**Diligencias judiciales.**

Para el caso de que el trabajador tenga que efectuar diligencias judiciales, la empresa le otorga el tiempo necesario.

**Estudios.**

Para el caso de que el trabajador curse estudios superiores en universidades o institutos superiores legalmente reconocidos, o para que dicte cátedra en la universidad, se concederán hasta tres horas diarias.

**Enfermedad.**

En caso de enfermedad grave del trabajador, padres, hijos o cónyuge, para el tratamiento médico en el exterior, hasta por noventa días hábiles.

**Permiso remunerado y ayuda económica.**

En caso de que el trabajador obtenga una beca para estudios dentro o fuera del país, la empresa le otorga permiso remunerado ayuda económica, por el tiempo que dure la beca.

**Descansos obligatorios.**

Al trabajador le concede la empresa descanso obligatorio por el Día Internacional de las Telecomunicaciones, diecisiete de mayo; y, Día Nacional de las Telecomunicaciones, nueve de julio.

**Privación de la libertad.**

En caso de privación de la libertad de los trabajadores, se les guardará su cargo, hasta por noventa días, pudiendo este plazo extenderse por treinta días más, previa autorización del Jefe de Recursos Humanos.

**Subsidio familiar.**

Por subsidio familiar dos dólares mensuales, por cada carga, sin límites.

**Subsidio de antigüedad.**

Seis dólares mensuales por cada año de servicio.

**Bonificación por años de servicio.**

Por una sola vez cuando cumple diez años, cuatro mil dólares; quince años, cinco mil dólares; veinte años, siete mil; veinticinco años, ocho mil; treinta años, diez mil; y, treinta y cinco años, doce mil dólares. Estas bonificaciones se entregarán juntamente con el botón de oro que contendrá el logotipo de la empresa.

**Subsidio de educación.**

Tres dólares mensuales por cada hijo de entre cuatro y veinte y cinco años que estudien regularmente.

**Subsidio de refrigerio.**

Un dólar diario por cada trabajador

**Subsidio de transporte.**

Lo que disponga la ley para este rubro, sin perjuicio de que la empresa continúe brindando este servicio a sus trabajadores.

**Fallecimiento.**

En caso de fallecimiento o de que el trabajador quede imposibilitado, heredarán su cargo su cónyuge o conviviente o alguno de sus hijos.

**Uniformes.**

Consistente en tres ternos de casimir, tres blusas, dos faltas y tres pares de zapatos y dos carteras para las mujeres; para los hombres tres ternos de casimir, tres camisas y tres pares de zapatos; adicionalmente según la actividad, mandiles, guantes, overoles, ternos de chompa y pantalón de mezclilla.

**Separación voluntaria.**

La empresa bonificará al trabajador que se separe voluntariamente, con el cuarenta y cinco por ciento de la última remuneración, por los años de servicio.

**Fallecimiento.**

En caso de fallecimiento del cónyuge, hijos o padres del trabajador, la empresa proporciona una ayuda de treinta y dos dólares. En caso de fallecimiento del trabajador, Pacifictel mantendrá vigente una póliza para el pago de tres mil dólares.

**Aguinaldo Navideño.**

Se entregará veinte y dos dólares con cuarenta centavos a cada trabajador por este rubro.

**Servicio Médico.**

Será gratuito el servicio médico y dental, para el cónyuge e hijos.

**Guardería.**

Se continuará brindando el servicio de guardería para los hijos de los trabajadores de Guayaquil, que tengan menos de cinco años; para el resto de ciudades en donde no

hay guardería, se pagará la suma de veinte dólares en el año dos mil siete y veinticuatro dólares en el año 2008.

### **Incapacidad.**

En caso de incapacidad del trabajador, si el IESS no paga el cien por ciento, Pacifictel asume la diferencia.

### **Peluquería.**

Servicio gratuito de peluquería para todos sus obreros.

### **Comisariato.**

A partir de enero del 2008, se entregará una ayuda económica mensual de dieciocho dólares y una tarjeta para descuentos en comisariato.

### **Permisos sindicales.**

La empresa otorgará hasta ochenta días por cada año, al trabajador dirigente, y adicionalmente, el tiempo necesario remunerado para dichas actividades.

### **Beneficios para la organización sindical.**

Se entregará cuatro mil dólares anuales, el cien por ciento del valor de las multas; la empresa se compromete a entregar la propaganda sindical interna.

Podemos abstraer del contrato colectivo de Pacifictel que los “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 que daban beneficios para el trabajador y sus familiares constan en casi todas las condiciones del mencionado contrato antes de la Aplicación del Mandato Constituyente N°8.

A continuación analizaremos el Acta de revisión del Décimo Séptimo Contrato Colectivo del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha.

### **3.2.2. Acta de Revisión del Décimo Séptimo Contrato Colectivo del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha.**

En cumplimiento de los Mandatos Constituyentes números 1, 2, 4, y 8, su Reglamento de Aplicación, y el Decreto Ejecutivo 1701, el Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha, se sometió a la Revisión de su Décimo Séptimo Contrato Colectivo, que conforme el Acuerdo Ministerial No. 0080 de 8 de julio del 2008, en su artículo 8 establece:

En este proceso se terminarán todas las cláusulas en las que se consagren 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 y 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, retiro voluntario del trabajo, entrega gratuita de productos y servicios de la entidad o empresa, estipulación del pago de vacaciones y de la décimo tercera y décimo cuarta remuneraciones en cuantías o valores superiores a los que establece la Ley, aportaciones de la entidad o empresa para actividades sindicales, días feriados adicionales a los establecidos en la

ley, suspensión de labores para realización de asambleas u otros actos de naturaleza sindical, sin autorización previa de la autoridad correspondiente, entre otras cláusulas de esta naturaleza”.

Cumpliendo con el inciso tercero de la Disposición Transitoria Tercera del Reglamento de Aplicación del Mandato Constituyente No. 8, su negociación fue pública y sometida a las normas de procedimiento dictadas por el Ministerio de Relaciones Laborales a través de Acuerdo Ministerial No. 00155-A, de 2 de octubre del 2008, cuyo texto del numeral 17 dice: “Si una de las partes participantes abandona la sesión en la que se realiza el proceso de revisión del contrato colectivo, se entenderá dicha actitud como una aceptación tácita al trabajo de la comisión revisora. La secretaría de la comisión revisora, sentará razón del hecho; luego de lo cual, la presidencia dispondrá que se continúe con el proceso de revisión”.

Justamente esta circunstancia se dio con los señores dirigentes sindicales del Gobierno Provincial de Pichincha, quienes abandonaron la sesión y por ende no suscribieron el acta de revisión y ellos posteriormente argumentaron que no es legal por cuanto no la han suscrito. Como legalmente estuvieron preestablecidas las reglas de la negociación, la Revisión del Décimo Séptimo Contrato Colectivo mencionado, se consideraron nulos de pleno derecho los siguientes artículos:

- En el artículo dos de la protección y amparo, se incorpora la frase “siempre y cuando no contravenga lo establecido en los Mandatos Constituyentes números 2, 4 y 8 y su Reglamento de Aplicación”.
- En el artículo dieciocho, descanso obligatorio, sólo podrán realizar actos conmemorativos el diecisiete de diciembre, día del Sindicato y los días que establezca el artículo sesenta y cinco del Código del Trabajo, se eliminan los días de descanso por aniversario de las diferentes ramas del trabajo.
- En el artículo veinte y uno sobre las vacaciones, se sustituye el derecho a gozar diecinueve días por el de quince días ininterrumpidos, y un día adicional

después del tercer año, se sustituye por después del cuarto año, ya no ilimitados sino con un tope de quince días adicionales. Si antes de esta revisión habían obreros que gozaban de mes y medio o dos meses de vacaciones, ahora el tope son treinta días por cada año.

- En los artículos 26, 27 y 28, los rubros por subsidios: familiar, de antigüedad y de educación, quedan derogados por cuanto pasaron a formar parte de la remuneración mensual unificada.
- El artículo 29 de los permisos especiales para estudiantes, se sustituyó el permiso de hasta cuatro horas diarias, por el de hasta dos horas diarias.
- El artículo 30 del subsidio por jubilación, se eliminan los rubros que constaban según los años de trabajo del obrero y se sustituyen por límites fijados por el Mandato Constituyente No. 2 para el caso de acogerse al derecho de jubilación establecido por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por vejez.
- La bonificación especial por el Día Universal del Trabajo, que constaba en el artículo treinta y uno, fue declarado nulo de pleno derecho, conforme el Mandato Constituyente No. 8 y su Reglamento de Aplicación-
- Las bonificaciones anuales contempladas en el artículo treinta y dos se declararon nulas de pleno derecho.
- El artículo treinta y tres que agasajaba a los hijos de cada uno de los trabajadores, con la entrega de confites y juguetes por un valor de treinta dólares por cada hijo, sin limitaciones, se declaró nulo de pleno derecho.
- El rubro de alimentación que según el artículo treinta y cuatro existía, se eliminó por ser parte de la remuneración mensual unificada.
- Los permisos remunerados constantes en el artículo treinta y seis, por fallecimiento de familiares o calamidad doméstica, en el acta de revisión fueron disminuidos en días; así, en caso de fallecimiento del cónyuge, conviviente,

padre e hijos, se reemplazó siete días consecutivos, por cinco días consecutivos; en caso de calamidad doméstica, cinco días se cambiaron por tres días consecutivos.

- El bono vacacional que según el artículo treinta y ocho debía cancelarse, se eliminó por ser nulo de pleno derecho; así mismo, el estímulo pecuniario también fue eliminado.
- El artículo cuarenta comisariato y proveeduría, la obligatoriedad contractual de entregar anualmente la suma de cinco mil dólares para el sindicato, se eliminó por ser nulo de pleno derecho.
- La obligatoriedad de entregar un vehículo al sindicato según el artículo cuarenta y uno, se eliminó por considerárselo nulo de pleno derecho.
- La obligatoriedad de aportar cinco mil dólares anuales para la casa sindical; previsión de dirección técnica, materiales, y dotación de infraestructura en las urbanizaciones que tengan los obreros, así como la entrega de ochocientos dólares anuales para la adquisición de implementos deportivos, se eliminó por ser nula de pleno derecho.
- Permisos especiales a dirigentes, en la revisión del Acta se mandó a sustituir permiso remunerado a los dirigentes sindicales principales, hasta por diez días al mes, que no podrán ser acumulados, en lugar de permiso a tiempo completo para las actividades sindicales.
- Como norma especial, se reemplazó de que las partes no pueden modificar el contrato colectivo, con que:

“... los efectos jurídicos del presente contrato colectivo se aplicarán siempre y cuando no contravengan a lo establecido en los Mandatos Constituyentes números dos, cuatro y ocho y su Reglamento de Aplicación y las regulaciones dictadas por el Ministerio de Trabajo y Empleo y esta Acta de Revisión”.

En la Revisión del Décimo Octavo Contrato Colectivo del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha, por aplicación del Decreto Ejecutivo 225, se recrearon los siguientes derechos: subsidios de educación, familiar, transporte y alimentación. Los bonos correspondientes a años de servicio, que eran pagados cada quinquenio a partir de diez años en la institución, se mensualizaron, acrecentando la remuneración mensual.

La Revisión del Décimo Séptimo Contrato Colectivo de los Obreros del Gobierno Autónomo Descentralizado de la Provincia de Pichincha, eliminó la herencia de los cargos; horas extraordinarias y suplementarias pagados sin límite como en el caso de dirigentes sindicales; bonos de alimentación, transporte, ubicación geográfica, de fidelidad, de comisariato, etc; aportes para la casa sindical; aportes para centros infantiles; aportes para organizar programaciones por el día del Trabajador; bonos y regalos como medallas y anillos de oro, por años de servicio; autorización para que los dirigentes sindicales trabajen a tiempo completo en el sindicato; y todo “derecho adquirido”, lo que obviamente representa un ahorro significativo para el Estado.

## CONCLUSIONES

1. La presente tesis fue elaborada desde una óptica social por cuanto hemos realizado compendiosamente un recorrido que va desde los orígenes de los sindicatos como fruto de las luchas sociales; y, legal ya que a través del análisis de la Aplicación de los Mandatos Constituyentes N° 1, 2, 4 y 8, que nacieron como necesidad de reformar la normativa existente hasta el año 1998, hemos visto cuál es la principal problemática que radica en las discrepancias existentes entre los trabajadores y el Estado.
2. Los derechos de Sindicalización, Negociación Colectiva y Contratación Colectiva son derechos reconocidos tanto por la normativa nacional como por la internacional, tienen como propósito el buscar (mediante la organización) beneficios económicos, políticos, sociales, en fin, lograr condiciones laborales que les sean favorables y prosperen la calidad de vida del trabajador y la de su familia.
3. La precarización laboral en Ecuador sumió a la clase trabajadora en un estado de inestabilidad jurídica, laboral y social que transgredían los derechos humanos y laborales de los trabajadores, derechos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales suscritos por Ecuador.
4. La necesidad de cambiar las políticas laborales y en sí la estructura del Estado con el fin de mejorar las condiciones de vida de la población se hacían cada vez más urgentes ya que la crisis económica, inestabilidad política, inseguridad jurídica y las pésimas condiciones laborales existentes propiciaban un clima de insatisfacción en la mayoría del pueblo ecuatoriano.
5. La Asamblea Nacional Constituyente del año 2008, a través de sus Mandatos N° 1, 2, 4 y 8, regula la contratación colectiva de instrumentos que ya fueron celebrados con anterioridad y dispone como serán negociados los futuros contratos colectivos, violentando derechos fundamentales como lo son, el

derecho a la organización sindical; el derecho a la contratación colectiva; principio de irretroactividad de la Ley y derecho de negociación.

6. El rigor jurídico que impuso el texto de los Mandatos Constituyentes, per se, es una “herejía jurídica”, habida cuenta que en gran parte de los países donde impera el derecho positivo, existe la posibilidad jurídica de impugnar, apelar, pedir declaratoria de nulidad, inconstitucionalidad, etc., ante las instancias administrativas, legales y constitucionales, posibilidad negada sobre el contenido de los Mandatos Constituyentes en Ecuador.
  
7. La aplicación de los Mandatos Constituyentes que restringen algunos excesos de la contratación colectiva pública en Ecuador, ha sido obligada en virtud de la fuerza normativa de los instrumentos anteriormente indicados. Todos los contratos colectivos públicos han sido exhaustivamente revisados por el Ministerio de Relaciones Laborales y aquellas cláusulas concebidas como excesos, el Ministerio ha expresado lo siguiente: Elimínese este artículo por ser nulo de pleno derecho, de conformidad con lo establecido en las Disposiciones Transitorias Terceras del Mandato Constituyente y su Reglamento de Aplicación.

## RECOMENDACIONES

1. Los cambios realizados por la Asamblea Nacional Constituyente que pretenden mostrar una “revolución ciudadana”, deben estar orientada en atender los requerimientos de los trabajadores, lastimosamente se le ha dado un tinte netamente político y se ha dejado de lado lo primordial que es crear leyes que respeten los principios universales del derecho del trabajo.
2. Los desacuerdos que puedan suscitarse entre las partes implicadas al momento de negociar los contratos colectivos son meramente normales, pero deben existir jueces y tribunales libres, por lo que debería eliminarse la prohibición contenida en el Mandato Constituyente N°1 que manifiesta que “...Los jueces y tribunales que tramiten cualquier acción contraria a las decisiones de la Asamblea Constituyente, serán destituidos de su cargo y sometidos al enjuiciamiento correspondiente...”
3. Es poco productivo analizar y argumentar si fueron los Mandatos Constituyentes expedidos pegados a la Ley o fuera de ella; mas bien se debería establecer el diálogo entre las partes, con el fin de que la Asamblea legisle en función de los derechos de los trabajadores, sus beneficios y condiciones favorables, por supuesto velando también por los intereses del Estado con el fin de que no se distorsionen estos derechos y se conviertan en abusos, brindando de esta manera la tan anhelada equidad en la relación obrero-patronal.
4. Si bien es cierto, las restricciones de contratación colectiva pública puestas en práctica a raíz de las disposiciones constantes en los Mandatos Constituyentes 2,4, y 8, su reglamento de Aplicación y el Decreto Ejecutivo 1701 han sido un fuerte revés para las organizaciones sindicales y para los hogares de los obreros sindicalizados, el Estado ahorrará colosales cantidades de dinero, por lo que sería recomendable que las instituciones públicas con los ahorros que tendrán al negociar los nuevos contratos colectivos, incentiven al personal con ciertos beneficios que si constan en la ley como la educación y la capacitación, de tal

manera que el obrero pueda crecer personal y profesionalmente y la institución pública se beneficie por esa capacitación, y a través de ella, toda la sociedad, porque sabido es que una persona que se educa, cambia su perspectiva personal, familiar y sus actitudes frente al trabajo. Como que resulta un poco forzosa la sola aplicación de los Mandatos Constituyentes, sin que de por medio se evidencie que también las instituciones tienen interés en el talento humano, que es lo prioritario.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **1.- Libros**

- ACADEMIA NACIONAL DE HISTORIA DEL ECUADOR, La Historia Inmediata del Ecuador y la Deuda Histórica con la Sociedad Ecuatoriana, Quito- Ecuador, MMVII.
- ACOSTA Alberto, Breve Historia Económica del Ecuador, Corporación Editora Nacional, Quito- Ecuador, 2004
- ALARCÓN R Fabián, EDUFUTURO. Htm
- ARRIAS SALAS Alberto, Contratación Colectiva, Tomo I, Ceta Editora, Caracas-Venezuela, 1987.
- CAPELO CABELLO Alejo, 15 de Noviembre una Jornada Sangrienta, Departamento de Publicaciones de la Universidad de Guayaquil, 1973.
- CÓRDOBA Efrén, Nuevas Formas y Aspectos de las Relaciones de Trabajo Atípicas, Décimo Primer Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Tomo I, Ponencias Generales, Caracas-Venezuela, 17-20 de septiembre de 1985.
- ESPINOSA Simón, Presidentes del Ecuador, Editores Nacionales S.A., Ecuador, 1996.
- FERNÁNDEZ BUJANDA León, “Flexibilización y Precarización Laboral, Fundación Escuela de Gerencia Social, Caracas-Venezuela, 2006.
- FIERRO CARRIÓN Luis, Los Grupos Financieros en el Ecuador, CEDEP, Quito-Ecuador, 1991
- FLACSO, Boletín de Análisis de Políticas Públicas, Quito-Ecuador, 2011.
- GALIN Pedro, Asalariados, Precarización y Condiciones de Trabajo, Buenos Aires-Argentina, 1985.
- GUERRÓN Santiago, Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Serie Magíster, Volumen 31, Abya-Yala, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 2003.
- HARO Silvio, Los Sindicatos en el Ecuador, Volumen XXXVIII, Quito-Ecuador, 1937.

- JARAMILLO JARAMILLO Alfredo, Introducción al Derecho, segunda edición corregida y actualizada, Padeleco Editores, Quito-Ecuador, 2001.
- JURADO Romel, El Estado ecuatoriano desde las categorías del Estado de Derecho, Instituciones e Institucionalismo en América Latina, CIPEC, Quito-Ecuador, 2007.
- PONCE A Johanna, “El Sindicalismo Público en el Nuevo Bloque de Constitucionalidad”, Quito-Ecuador, 2011.
- VELASCO IBARRA José María, Estudios Varios, Lexigrama, Quito-Ecuador, 1974.
- VILLEGAS Jairo, Empleados públicos y derecho de negociación colectiva, Primera Edición, Bogotá – Colombia, 2001.
- SANGUINETI Wilfrido, Lesión de la Libertad Sindical y Comportamientos Antisindicales, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de España, Madrid-España.
- YCAZA Patricio, Historia Laboral Crónica y Debate, Corporación Editora Nacional, Quito-Ecuador, 1995.
- ZAMBRANO ICHPAS Michael, BLOG DE MICHAELL, 2009.

## 2.- Folletos Informativos

- Sistema de Indicadores Sociales del Ecuador, Encuestas Urbanas de Empleo, Subempleo y Desempleo INEC, tasas anuales calculadas para el año 1991.
- Banco Central del Ecuador, Información Estadística Mensual, Porcentaje Anual Calculado para el año 1991.
- NAVAS Alvear Marco, Revista Judicial, derechoecuador.com, 2008.
- Gaceta Constitucional, Tribunal Constitucional del Ecuador, Enero-Marzo, N° 25, Quito-Ecuador, 2008.

## 2. Referencias de Periódicos

- Diario Hoy, Edición Quito, Lunes 27 de noviembre de 1995
- Diario Hoy, Edición Quito, Miércoles 12 de febrero de 1997

- Diario Hoy, Edición Quito, Martes 11 de agosto de 1992
- Diario Hoy, Edición Quito, Lunes 13 de julio de 1998
- 300 Primeras páginas, Diario Hoy, 20 años.
- Diario La Hora, “contrato Colectivo General Pugna en Andinatel”, sábado 25 de agosto de 2007.
- LA HORA, “Ex Empleado de Andinatel reclama millonaria indemnización”, publicado el sábado 22 de marzo del 2008.

#### 4.- Registros Oficiales

- Registro Oficial No. 493 de 3 de agosto de 1990
- Registro Oficial Suplemento No. 817 del 21 de noviembre de 1991
- Registro Oficial N°. 689 de 5 de mayo de 1995.
- Registro Oficial N°. 689 de 5 de mayo de 1995.
- 

#### 5. Decretos

- Decreto Ley No. 01, Registro Oficial No. 625 de 19 de febrero de 1991.
- Decreto Ejecutivo 2260, Registro Oficial N° 641, de 13 de marzo de 1991

#### 6.- Leyes

- Asamblea Nacional Constituyente, Mandato Constituyente N° 1, 2007
- Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993
- Ley No. 50, Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993
- Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos, publicada en el Registro Oficial N° 349 de 31 de diciembre de 1993.
- Ley No. 50, Registro Oficial No. 349 de 31 de diciembre de 1993.

- Ley 2000-4 publicada en el Registro Oficial Suplemento del 13 de marzo del 2000.
- Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, Homologación y Unificación de las Remuneraciones del Sector Público.
- LOSSCA, Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Registro Oficial N° 184 del 6 de octubre de 2003
- LOSEP, Ley Orgánica del Servicio Público, publicada en el Registro Oficial N° 294 de 6 de octubre de 2010.
- Mandato Constituyente N° 8, Publicado el 6 de mayo del 2008.

### 3.- Páginas de Internet

- [www.cidob.org](http://www.cidob.org) , Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Sixto Durán Ballén, Ecuador-América del Sur, recuperado: fecha: 10-12-12, hora: 16:10
- [www.cidob.org](http://www.cidob.org) , Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Abdalá Bucaram Ortiz, Ecuador-América del Sur, recuperado: fecha: 07-11-12, hora: 2:45
- [www.cidob.org](http://www.cidob.org), Fundación CIDOB, Biografías Líderes Políticos, Rafael Correa Delgado, Ecuador-América del Sur, recuperado: fecha: 10-01-13, hora: 10:01
- [www.explored.com.ec](http://www.explored.com.ec) EXPLORED, “Burocracia la Gallina de los Huevos de Oro Debe Morir”, Publicado 5 de abril de 1999, recuperado: fecha: 14-01-13, hora: 6:26

# **ANEXO**

## DIFERENCIAS ENTRE INTERMEDIACIÓN Y TERCERIZACIÓN LABORAL<sup>82</sup>

	<b>Intermediación Laboral</b>	<b>Tercerización (outsourcing)</b>
<b>Partes</b>	Relación triangular entre <i>la empresa usuaria, la empresa de servicios y el trabajador.</i>	Relación entre la <i>empresa contratante y la contratista.</i>
<b>Actividad</b>	La <i>empresa de servicios</i> destaca personal a <i>la usuaria</i> para labores complementarias, temporales o especializadas.	La <i>empresa contratista</i> se hace cargo de una fase del proceso productivo y cuenta con una organización empresarial propia
<b>Poder de Dirección</b>	La <i>empresa de servicios</i> cede parte de su poder de dirección (dirección y fiscalización) a <i>la usuaria</i> , mientras que mantiene el poder disciplinario.	El poder de dirección lo ejerce íntegramente <i>la contratista.</i>
<b>Diferencia esencial</b>	Hay dos empleadores: el empleador formal ( <i>empresa de servicios</i> ) y el un empleador real ( <i>empresa usuaria</i> )	Hay un solo empleador, <i>la contratista.</i>
<b>Elemento típico</b>	Los trabajadores laboran en las instalaciones de <i>la empresa usuaria.</i>	Las labores se realizan en las instalaciones de <i>la contratista.</i>

<sup>82</sup> ZAMBRANO Ichpas Michael, BLOG DE MICHAELL, 2009 pp2.