



CARRERA DE DERECHO.

TEMA:

CASO N°: 13352 – 2012 - 0023, que sigue el señor Santiago Felipe Alay Indio en contra del Ing. Jaime Edulfo Estrada Bonilla y Dr. Lino Ernesto Romero Ganchoso en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Cantón Manta “VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE DERECHOS DEL TRABAJADOR VELADOS POR LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, CÓDIGO DE TRABAJO, Y LA JUSTICIA SOCIAL.”

AUTOR:

BRAVO MURILLO JOSÉ ENRIQUE

Portoviejo – Manabí

República del Ecuador

2018.

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	3
1.1. CÓDIGO DE TRABAJO	7
1.1.1 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD LABORAL	8
DERECHO A LA JUBILACIÓN PATRONAL	9
1.1.3. OTROS DATOS IMPORTANTES HA CERCA DE LA JUBILACIÓN PATRONAL	12
1.2. PRINCIPIOS DE LA JUBILACION	13
CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO	15
2.1. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL	16
CAPITULO III.....	17
3. EL TRABAJO COMO DERECHO	17
3.1. PAGOS DE RUBROS AL TRABAJADOR	18
CAPITULO IV	20
4. ANÁLISIS DEL CASO	20
CONCLUSIÓN.....	45
BIBLIOGRAFÍA.....	47

INTRODUCCIÓN

En el presente estudio aborda un problema jurídico de profunda resonancia social, puesto que actualmente se exime al pago de los beneficios solicitados dentro de la demanda de este caso a un trabajador de entidad pública, vulnerando derechos y principios como por ejemplo el de irrenunciabilidad laboral.

Respecto a la problemática expongo un amplio contenido teórico y doctrinario específicamente a lo relacionado con los principios laborales de irrenunciabilidad laboral. El Estado y las personas que actúen en ejercicio de una potestad pública, están en la obligación de respetar los derechos que emanan de la Constitución y las leyes, sin embargo es algo que no se cumple, los trabajadores son víctimas de abusos y despidos, o como es en el presente caso, no se le reconocen sus beneficios como debe ser, y esto se repercute a inestabilidades varios ámbitos, siendo los daños ocasionados incalculables por el abuso de la autoridad.

El trabajo investigativo inicia en el **Capítulo uno**, el cual abarca sobre el principio constitucional de la irrenunciabilidad laboral en dos ámbitos: tanto constitucional como en materia laboral. así mismo se aporta con teoría de la jubilación, esto se lo toma en cuenta, debido a que son uno de los rubros que no son tomados en cuenta en la demanda por parte de los jueces de la sala, el derecho a la jubilación es otro punto, pero desde una perspectiva ecuatoriana. Los principios de la jubilación termina este capítulo.

El **segundo capítulo** abarca todo lo que hace referencia doctrinal al contrato colectivo de trabajo. Principios generales del derecho laboral es otro de los temas dentro de este capítulo.

El capítulo tercero se refiere al trabajo como derecho, y en este capítulo lo esencial son los pagos de rubros al trabajador, que ingresos del trabajador son tomado en cuenta para la aportación de IESS.

En el **cuarto capítulo**, se procede al contenido del análisis del estudio de caso, con los hechos facticos, resumidos... Siguiendo con la valoración personal, la conclusión y la bibliografía.

MARCO TEÓRICO

CAPITULO I

1. EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IRRENUNCIABILIDAD LABORAL EN LA CONSTITUCIÓN.

El derecho laboral en este Estado Constitucional de derechos marca e imprime una garantía que avala a los trabajadores por ser considerados la parte más vulnerable de la relación laboral, en este contexto la Norma Suprema instituye principios dentro de esta materia, los mismos que son de inmediata aplicación a cualquier conflicto laboral. Entre los principios que contiene la Norma suprema está el principio de irrenunciabilidad.

El principio de irrenunciabilidad, como los otros principios contenidos para la aplicación de la norma laboral es un principio cuya particularidad es la protección y resguardo de los derechos de la persona trabajadora, y como tal debe ser aplicado por los operadores de justicia en los problemas que se produzcan en esta materia, Como lo declara Reyes¹: “Los tribunales y las leyes laborales están supeditados a principios que determinan la protección de los derechos laborales de los trabajadores y patrones”. (Reyes, 2012, p, 16).

Este principio en el código que regula la legislación laboral vigente en el Ecuador decreta que, los derechos adquiridos por los trabajadores han de ser prohibido su renuncia, no se puede renuncia a ellos o cederlos, es decir, en materia laboral no puede despojarse de los derechos al trabajador.

¹ Reyes Mendoza, Libia. (2012). “*Derecho laboral*”. 1ra ed. México: Editorial Red Tercer Milenio S.C.

De modo jurídico la renuncia de derechos es examinada al versar respecto de derechos que interesan de manera exclusiva, al interés particular del cesante y siempre que este envuelta de carácter de consentimiento libre por el mismo renunciante y que con ello no se lesione a terceros. En las relaciones laborales se hallan implicados los intereses individuales de la persona trabajadores, no obstante del mismo modo, los de los individuos que de él dependen en lo económico, los de los demás trabajadores y los de la sociedad en general.

Por otro lado, indica la doctrina que de concurrir la permisión de la persona trabajadora para que renuncie a sus derechos, podría ser limitado a ello por la parte empleadora e inducido en este sentido por las necesidades y preeminencias presentes, especialmente cuando ha de tratarse de garantías que le simbolicen una reducción de utilidades inmediatas a cambio de beneficios indelebles en el futuro, como lo menciona Márquez, “Tal sucede con el derecho de sindicalización, la afiliación al seguro social obligatorio, etc.”. (Marquéz, 1969)².

En materia de derechos laborales preexiste la excepción en relación a las demás materias en cuanto a la irrenunciabilidad de derechos, así por ejemplo, en el derecho común civil y en virtud del cual consiguen desistirse los derechos otorgados por las leyes, siempre y cuando se observen al interés individual quien renuncia y que no conste prohibición alguna de su renuncia. En el Derecho del Trabajo, empero, la regla general es la inversa y en términos constitucionales el artículo 4 del Código del Trabajo expone lo siguiente: “los derechos del trabajador son irrenunciables y será nula toda estipulación en contrario...” (CODIGO DEL TRABAJO , 2014)³

² Marquéz, H. (1969). Tratado elemental del derecho del trabajo; 10ma Edición. Madrid-España: Ariel.

³ CODIGO DEL TRABAJO . (2014). Obtenido de <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/05/CODIGO-DEL-TRABAJO.pdf>

En el marco constitucional, como lo manifiesta el jurista De la Cueva, (1994), la persona trabajadora está impedida de despojarse de forma voluntaria de los derechos y garantías que le autoriza el régimen laboral, aunque ello ocurra por beneficio propio, este experto menciona que: “Lo que ha de ser renunciado se hallará viciado de nulidad absoluta. La independencia de la voluntad no posee ámbito de acción para los derechos irrenunciables” (De la Cueva, 1994)⁴.

Es significativo registrar que, el principio de irrenunciabilidad a más de estar consagrado de forma genérica, es ratificado por Código del Trabajo, cuerpo legal que expone y concreta este principio fundamental en los artículos: 8, 47, 67, 196 y 36, que hacen referencia a los escenarios del contrato individual de trabajo, a la duración máxima de la jornada de labores, al derecho a vacacionar, al fondo de reserva y a las indemnizaciones por riesgos del trabajo. (CODIGO DEL TRABAJO , 2014)⁵

Las normas laborales son impuestas a los individuos de la relación laboral, y sus pautas que van más allá de la propia voluntad de la parte trabajadora. En efecto se tiene que la renuncia por parte del trabajador no es legítima, por cuanto, posee el carácter absoluto de prohibido cuya violación por el hecho de tratarse de una norma de orden público y por estar dispuesto por la ley, conduce a la nulidad a la par absoluta de la estipulación en la que manifiesta la renuncia, esta nulidad alcanza ser pronunciada por el juez de oficio, aunque la persona trabajadora no la alegue en un proceso.

1.1. CÓDIGO DE TRABAJO

⁴ De La Cueva, Mario. (1994). “*Derecho mexicano del trabajo*”. 8va, edición. México: Editorial Porrúa

⁵CODIGO DEL TRABAJO . (2014). Obtenido de <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/05/CODIGO-DEL-TRABAJO.pdf>

1.1.1 PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD LABORAL

De lo antedicho se tiene entonces que en materia de derechos laborales la renuncia así sea con el consentimiento del trabajador legalmente esta revertida de nulidad, pues, el principio de irrenunciabilidad se dispone como una garantía que avala los derechos de las personas trabajadoras, con ello es importante anotar lo aportado por Guerrero Figueroa, (s/f.) quien ha consolidado:

El propósito del principio de irrenunciabilidad es la asistencia o socorro que se ofrece al obrero, pues, por el escenario de ser débil por sumisión financiera sabe ser sometido a renunciar a los derechos que como trabajador le atañe, a raíz de una necesidad urgente. (p.291)⁶.

1.1.2. JUBILACION

La jubilación es uno de los derechos que consagra la Constitución y la ley laboral que además emana de los tratados y convenios internacionales de derechos, es el derecho que involucra una pensión una vez que la persona trabajadora haya decidido retirarse por cumplir el periodo de prestación que señala la ley. La jubilación es un derecho instaurado de modo contractual en beneficio y a favor de las personas trabajadoras el cual pone en manifiesto que nadie ha de ser obligado a ejercitar sus derechos en contra de sus propios intereses.

Con la figura jurídica de la jubilación, concluye la relación laboral y comienza la figura de la contraprestación que se confiere a la parte que presto sus servicios por años, aquí ya no aparece la fuerza de ejecutar un trabajo por una remuneración, sino que, el empleador concede una pensión para con ello en forma legal reconocer el deterioro, que penosamente soporta toda persona trabajadora a lo largo de todo el tiempo acumulado

⁶ Guerrero Figueroa, Guillermo. (s.f). *Teoría General del Derecho Laboral*, Bogotá, Colombia: Editorial Leyer.

de servicios durante su vida sobriamente activa, acreditada jurídicamente como “antigüedad laboral”.

Citando a Arias Barriga, otorga una conceptualización de lo que se refiere el derecho a la jubilación: “Es una pensión vitalicia que asume el trabajador y/o empleador según sea el caso, más tarde de haber trabajado determinados años, se podría apuntar que es el derecho al disfrute por haber acumulado años de servicio”. (Barriga, 2015, p.1)⁷.

DERECHO A LA JUBILACIÓN PATRONAL

La jubilación patronal se halla contenida en el Código de trabajo, en el mismo que aunque no contiene una definición, expresa los requisitos que han de cumplirse para que el trabajador pueda acogerse a este derecho. Haciendo a alusión al diccionario de Andrade se registra lo que expone respecto de esta figura:

La Jubilación Patronal es la pensión vitalicia que tienen derecho a recibir de su empleador aquellos trabajadores que, en forma continuada o interrumpida, le hubieren prestado servicios personales en relación de dependencia, por veinticinco años o más, cualquiera sea su edad. (Andrade,2009, p.191)⁸.

De lo que expone el autor citado, se tienen los requisitos para que opere la jubilación patronal, se esclarece el término de “jubilación patronal”, por cuanto en la legislación civil existen dos clases de jubilación, la que se está mencionando y la jubilación del IESS, cada una con requisitos propios que representan la figura de la

⁷ Arias Barriga, Ramiro. (2015). “*La jubilación patronal*”. (en línea). (Consultado 19 de Marzo 2018). en: <http://www.correolegal.com.ec/bdcs/tsm93/tl000014.pdf>

⁸ Andrade Barrera, Fernando. (2009). “*Diccionario y Guía de la Legislación Ecuatoriana*”. Quito, Ecuador: Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana.

jubilación, pero que ambas radican en la acumulación años de trabajo y aportaciones en cada caso específico.

El código de Trabajo ecuatoriana ha dividido también, a la jubilación patronal se en dos tipos, así se tiene:

- a) La jubilación patronal global y;
- b) Jubilación patronal mensual.

Antes de mencionar respecto de los requisitos de la jubilación patronal, en forma sucinta se registra la significación de estos dos tipos de jubilación para mayor comprensión del lector. La jubilación patronal global como su nombre lo indica es el derecho que tiene la persona trabajadora de recibir de un solo golpe, un solo pago de su derecho de forma acumulada.

Como lo menciona el Jurista Ecuatoriano Cisneros: “Esta figura jurídica hace referencia a la acumulación de dicha pensión, en la cual aunque intervienen ambas partes, es la persona trabajadora quien autoriza legalmente el pago acumulado”. (Cisneros, 2012, p.85)⁹. Lo que dice este autor es que únicamente es el titular del derecho el que ha de solicitar jurídicamente este pago acumulado.

Siguiendo con la revisión del mismo autor, además éste menciona que la finalidad o propósito de la cancelación global han de ser en lo principal dos, una que es para cubrir el acatamiento de las pensiones mensuales y expresadas en la ley y el otro fin sería el extinguir de modo definitivo la obligación del patrono. Como objeto además expone el ecuatoriano que contiene la obligación de que el patrono adjudique de forma

⁹ Cisneros, Carlos. (2012). *Jubilacion patronal*. Quito, Ecuador: Editorial Don Bosco.

directa al trabajador un fondo global y con ello también contiene una obligación de hacer, lo que significa que es el propio trabajador quien ha de administrar este capital por su cuenta.

De manera reiterada se vuelve a citar al autor ecuatoriano quien en la misma obra también se refiera al modo en el que opera la figura de la jubilación global, quien expone que esta versa sobre cuatro etapas principales que son:

1. El trabajador es quien efectúa la petición al trabajador
2. Se ejecuta el cálculo del fondo global, el que ha de ser correctamente fundamentado.
3. Se suscribe el acta ante notario o autoridad competente
4. Por último, se ejecuta el desembolso directo del fondo global por parte del empleador al trabajador (Cisneros, 2012).

Con esta figura el trabajador ya no recibiría una pensión mensual por parte de su empleador, este sería el efecto jurídico, es decir, se extingue la obligación que en un principio tenía el patrono de cancelar una pensión mensual, y del mismo modo el trabajador de tomarla.

Por otro lado, la jubilación patronal cuando no es acumulada o global es mensual, usualmente esta pensión denominada vitalicia es depositada por el empleador al IESS mes por mes. El cómputo de los valores que han de recibir de forma mensual los trabajadores se encuentra establecido en la ley, y para un mejor conocimiento de los ecuatorianos también se encuentra en el portal web del IESS.

Para este cálculo de la se efectúa la suma del equivalente al 5% del promedio de la remuneración anual percibida de los cinco últimos años. Este rubro se multiplica por

los años de servicio y el resultado se divide para el coeficiente de edad establecido en el art. 218 del Código del Trabajo. Esto a su vez se divide para 12 meses del año¹⁰.

1.1.3. OTROS DATOS IMPORTANTES HA CERCA DE LA JUBILACIÓN PATRONAL

Requisitos. El requisito inicial es que quien halla laborado en una empresa debe alcanzar los 25 o más años de servicio en la misma para que logren el derecho a la jubilación patronal, no han de haber descontinuado o interrumpido dichas actividades en la empresa.

Pago proporcional. Lo ante dicho no quiere decir que si no se cumplen los 25 años de labor continua no se puede acoger a la jubilación patronal, en protección a los derechos de los trabajadores y en aplicación al principio de intangibilidad, el código manifiesta que las personas que hayan trabajado entre 20 y 25 años que ocurra que sean despedidos también poseen este derecho, el mismo que será proporcional a los años de labores.

Pago Mensual.- En relación al pago mensual este involucra el derecho hasta que su titular fallezca de manera mensual y como ya se mencionó también puede solicitarse de modo global.

Límite.- La ley sitúa un límite a la pensión mensual de la jubilación patronal, la misma que no ha de pasar de los valores de la remuneración básica unificada media del último año ni ha de ser menor a treinta dólares.

¹⁰Quiroz, Gabriela. (2015). El comercio. (en línea). Consultado: (19, marzo, 2018). Recuperado de: <http://www.elcomercio.com/datos/calculadora-jubilacionpatronal-iess-trabajadores-remuneracion.html>

DERECHO A LA JUBILACION PATRONAL EN EL ECUADOR

Amparado en normas internacionales y en resguardo a los derechos laborales, el derecho a la jubilación es en primer plano un derecho constitucional que se fundamenta en el cumplimiento que ha hecho un trabajador con su lapso de labores, en el derecho que posee de retirarse a descansar y gozar de una prestación económica digna que le permita llevar sus últimos años sin preocupaciones.

Se afirma que es un derecho constitucional por cuanto, está plenamente instaurado en la Carta Magna, específicamente en el Artículo 33, que señala al trabajo como como derecho y deber social, aquí mismo conjuntamente se exhibe el derecho a la seguridad social y a una retribución digna y justa, es decir, a la jubilación la amparan los derechos constitucionales.

1.2. PRINCIPIOS DE LA JUBILACION

A más de los principios laborales que envuelve la jubilación, la doctrina ha expuesto como principios principales al mínimo vital y el principio indubio pro operario o conocido también como principio de favorabilidad a los trabajadores. Del primero de estos principios, doctrinalmente se registra aportado por Goyes, (2012)¹¹, quien identifica este principio en cinco puntos elementales:

(...) 1. Ningún trabajador que aspira una pensión o jubilado ha de ser afectado en sus realidades mínimas de seguridad material. (Debe ser) 2. Si alguien afecta

¹¹ Goyes Moreno, Isabel. (2012). *“Principios de la Seguridad Social en Pensiones”*. Bogotá, Colombia: Editorial CIESJU.

a las situaciones mínimas de seguridad material de un trabajador, le corresponderá restaurarlas de modo inmediato.(Regla) 3. Todo demandante de pensión o jubilado, posee el derecho a no ser afectado en sus realidades mínimas de seguridad material. (Derecho) 4. Ninguna persona conseguirá perturbar las realidades mínimas de seguridad material de quien aspire a pensión o jubilado. (Obligación) 5. El Estado es quien avalará que no se perturben las condiciones mínimas de seguridad material quien aspira a pensión o jubilado. (Garantía) (párr.2).

Desde otro punto de vista se tiene como se mencionó, al principio *in dubio pro operario*, o de favorabilidad que hace referencia a las dudas que versan en algunos procesos laborales en los cuales, de existir, el operador de justicia tiene que aplicar lo que más favorezca al trabajador. Con lo antedicho es importante anotar lo expuesto por el reconocido ecuatoriano, ahora presidente del Consejo transitorio de participación ciudadana, Trujillo, quien menciona: “La norma legal es más extensa y aumentada, ya que en caso de duda; acerca del alcance de la norma afectada, los funcionarios judiciales y administrativos la aplicarán en el sentido más favorable para los trabajadores” (Trujillo, 1979, p. 134)¹².

Se toma también como referencia práctica la jurisprudencia de la Corte Nacional de Justicia en relación al “*in dubio pro reo*”, que en fallos de triple reiteración manifiestan la importancia de este principio, así la Sentencia N° 069-14-SEP-CC, (Corte Constitucional , 2014), expone:

(...) El principio *indubio pro operario* se aplica "en caso de duda insalvable sobre el sentido de una norma" y, en la causa, la normativa legal, reglamentaria y contractual es clara, en forma expresa determinan los requisitos, procedimientos y derechos para cada hecho jurídico, que producidos, surten los efectos determinados para cada uno de ellos (p.4)¹³.

¹² Trujillo, Julio César. (1979). “*Derecho del Trabajo*”. Tomo II. Serie Jurídica EDUC. Quito, Ecuador: Editorial Don Bosco.

¹³ CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. (2014). SENTENCIA N° 069-14-SEP-CC CASO N.º 1157-11-EP.

CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

El contrato colectivo es otro de los derechos de los cuales gozan los trabajadores y que está amparado y protegido por la Constitución, los tratados y las leyes, la contratación colectiva es definida por varios expertos, entre ellos el Dr. Guzmán Lara, ha impreso:

El contrato colectivo es un acuerdo contractual dado de forma escrita en el cual una o más agrupaciones expertos de mano de obra y uno o más patrones o asociaciones de empleadores instituyen derechos y obligaciones reciprocas y las circunstancias de trabajo que han de normar las relaciones laborales o los contratos individuales de trabajo en la compañía o empresas para las cuales se lo celebra. (p.170)¹⁴.

El Derecho a la Contratación Colectiva se halla sustentado en el derecho de asociación de la que gozan los trabajadores amparado en la Constitución que se encuentra dispuesto en artículo 326, en los numerales 7 y 8 donde se manda el derecho y la libertad de los trabajadores a asociarse sin autorización que le anteceda, coexista en sindicatos, gremios, etc, constitucionalmente se incita la instauración de asociación colectiva de personas trabajadoras.

En materia laboral específica, este derecho a contratar colectivamente se encuentra en el Art. 220 del Código de Trabajo que dispone que:

Contrato o pacto colectivo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones

¹⁴ Guzmán Lara, Aníbal (1986). “*Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo en el Ecuador*” Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

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.” (CODIGO DEL TRABAJO , 2014)¹⁵

2.1. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL

Generalmente cada materia se rige por principios generales y específicos, los primeros son lo que envuelven su aplicación externamente del derecho positivo, tal como lo manifiesta LLambias que ha impreso: “Forman los principios directores de justicia que radican fuera del derecho positivo y a los cuales éste pretende proporcionarles simbolización en un acontecimiento histórico concreto”. (LLAMBÍAS, 1993)¹⁶

Han sido conceptualizado como lo menciona Arce y otros: “Doctrinas primordiales respecto de la organización jurídica de una sociedad, procedentes de la cognición social, que han de cumplir funciones de fundamentación, interpretación y supletoriedad del sistémico ordenamiento jurídico” (Arce y Flores Valdez, 1990)¹⁷.

Tal como se expone, su propósito funcional, no ha de reducirse al caso particular de las lagunas que existen en la legislación, sino que versa su función en cualquier práctica lícita procedente, por ello, del mismo modo la legislación que la compone reposan sobre los principios generales del derecho, que logran ser estimados como los pilares de la figura jurídica.

¹⁵ Código de Trabajo Legislación Conexa (2010) Estudios y Corporaciones Profesional.

¹⁶ LLAMBÍAS, J. (1993). Tratado de derecho civil. Parte general, 15a. ed. Buenos Aires : Heriasta.

¹⁷ Arce y Flores Valdez, J. (1990). Los principios generales del derecho y su formulación constitucional. Madrid: Arias.

Citando a Miguel Reale, hace referencia a que los principios generales dan auxilio a la interpretación y aplicación de los modelos jurídicos a la relación social que en la práctica jurídica ha de resolver el juzgador, si bien hay problemas de ajuste. Lo que indica es que, los principios generales forman asentamientos teóricos y razonamiento lógico del ordenamiento jurídico que recoge de éstas su sentido de ética, su medida racional y su potencia trascendente y fidedigna. (Reale, 1989)¹⁸.

Otro autor, referencia las funciones que cumplen los principios generales e indica que estas funciones son:

- Son integrativos, lo que significa que son una herramienta técnica que calcula y resuelve alguna laguna jurídica. Integrativa.
- Son interpretativos, con ello se convierten en un mecanismo que amplía la subsunción del caso, para que proceda la correcta y lógica interpretación.
- Son de carácter finalísticos, pues, permiten orientar hacia soluciones más extensas de política legislativa.
- Son delimitativos, por cuanto, colocan un límite del aparato judicial. (Plá Rodríguez, 1978)¹⁹.

CAPITULO III

3. EL TRABAJO COMO DERECHO

Como ya se ha exteriorizado, el trabajo es un derecho primordial, considerado un derecho inherente del ser humano, pues, con el trabajo las personas viven decorosamente, alcanzan sus metas estudiantiles, de vivienda, etc., por lo que es

¹⁸ Reale, M. (1989). Introducción al derecho, 9a. ed. Madrid.

¹⁹ Plá Rodríguez, A. (1978). Los principios del derecho del trabajo, 2a. ed. Buenos Aires.

denominado como un derecho fundamental, por ello, la mayoría de las constituciones integran de forma garantista al derecho al trabajo.

Su denominación de derecho y un deber social, emana del artículo 33 de La Constitución: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía”. (Constituyente, 2008)²⁰.

El tratadista Podetti, respecto a este carácter enuncia: “El derecho del trabajo es uno de los medios jurídico-normativos de que se vale la política social, en el convergen la solidaridad, la subsidiaridad, la libertad y dignidad humana que tienen fecundas virtualidades en las relaciones de trabajo”(Podetti, 1997, p.142)²¹.

En Código De Trabajo, en su artículo dos menciona que el trabajo es un derecho y un deber social, además agrega que es forzoso, en el modo y con las restricciones que prescribe la Constitución y las leyes” (Codigo del Trabajo, 2015, p.3)²².

3.1. PAGOS DE RUBROS AL TRABAJADOR

Que ingresos del trabajador se toman en cuenta para la aportación al IESS?

Está por demás expresar que el pago de rubros es un derecho del trabajador por sus prestaciones licitas, pues, este es un elemento de los principales en la relación laboral, hay ingresos de la persona trabajadora que componen materia gravada o no, haciendo referencia al IESS. Cuando es materia gravada hace referencia a aquellos

²⁰ Asamblea Nacional Constituyente. (2008). “Constitución de la República del Ecuador”. Montecristi. Editorial Jurídica del Ecuador

²¹ Podetti, Humberto. (1997). “Los Principios del Derecho del Trabajo. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. México: Editorial IJ UNAM.

²² Código Orgánico Del Trabajo. (2015). Registro Oficial Suplemento 167. Quito. Ediciones Legales

ingresos de los que se ejecuta el aporte individual y patronal, es decir, los ingresos regulares. (Art. 11 de la Ley de Seguridad Social). Por otro lado los ingresos que no constituyen materia gravada son lo que no son contribuidos al IESS aunque los haya acogido un trabajador como parte de su retribución. Entre estos ingresos que no son materia gravada están principalmente:

- Costas por comida, que el patrón conceda al trabajador en dinero o en especie.
- Cancelación total o parcial de los costos de cuidado médico, odontológico, etc.,.
- Las primas de los seguros de vida y de accidentes personales del trabajador, no cubiertos por el Seguro General Obligatorio.
- El suministro de ropas de trabajo.

3.1.1. FUNDAMENTACIÓN LEGAL

1. Constitución de la República del Ecuador, (2008) Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...)2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades (...)
(...)

CAPITULO IV

4. ANÁLISIS DEL CASO

4.1. Hechos Fácticos

La demanda presentada por el señor Santiago Felipe Alay Indio en contra de Ing. Jaime Edulfo Estrada Bonilla y Dr. Lino Ernesto Romero Ganchoso – Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Cantón Manta.

Desde el 1 de abril del año 1978 hasta el 30 de octubre del año 2010 laboró en la Ilustre Municipalidad del Cantón Manta, es decir, durante 32 años, donde al inicio recibía una remuneración de 1,500 Suces y la última remuneración de 550, 00 dólares en un horario de lunes a sábado y en ocasiones por necesidad domingos y feriados.

Sucedo que después de haber cumplido con la edad y tiempo de servicio, su ex empleador no le reconoce el derecho a la Jubilación General, y dedujo la acción de desahucio antes el Inspector de Trabajo, suscribiendo una acta de finiquito y un acta de acuerdo y compromiso, según lo manifestado en el Mandato Constituyente N° 2, sin contemplar en dichos actos los beneficios previstos en el Código de Trabajo y Contratación Pública, así mismo los beneficios a la JUBILACIÓN PATRONAL, un lote de terreno en la ciudadela Marbella, un bono para el trabajador que pasa de 30 años de servicio entre otros beneficios, según lo que respalda la Constitución de la Republica y la Declaración Universal de Derechos Humanos, por todo lo expuesto se solicitó que en sentencia se condene a los demandados al pago de los beneficios que no fueran considerados en el acta de Finiquito y el acuerdo, siendo los siguientes:

Al pago de bonificación por desahucio.

A la entrega del terreno de 250 metros cuadrados

Al pago de Jubilación Patronal

Al pago de un bono según lo que prevé el artículo 24 del Contrato Colectivo

Al pago de los respectivos intereses de lo que prevé el Código de Trabajo.

Y sanción máxima según lo que manifiesta el art. 558 del Código de Trabajo en caso de litigación de mala fe o temeridad, así mismo el pago de costas y honorarios profesionales del abogado patrocinador. Siendo una cuantía de 60, 000 dólares.

4.2.Sentencia

Se sentencia parcialmente la demanda concediendo así el pago de 2,000 dólares por la Jubilación Patronal, los 9,000 dólares en lo que se relaciona al bono para acogerse a la jubilación y la entrega de un lote de terreno de no menos de 250 metros cuadrados. Sin considerar el pago de los intereses de lo previsto en el artículo 614 del Código de Trabajo y el pago de la bonificación por desahucio

4.3.Valoración Personal

El problema de este caso es cuando los jueces de la sala con visión civilista a través de un análisis en la sentencia se apartan de los derechos del trabajador, son regresista de derecho, porque el juez concede 3 rubros del contrato colectivo y la sala deshace esos rubros de acuerdo al mandato constitucional 8.

Este tema de investigación parte del análisis de las normas que la constitución ofrece y las labores en vigencia, de la mano con las disposiciones que contiene en el contrato colectivo entre el señor Santiago Felipe Alay Indio en contra del Ing. Jaime Edulfo Estrada Bonilla y Dr. Lino Ernesto Romero Ganchoso en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico Municipal del Cantón Manta, analizando por qué se

provoca la violación a los derechos consagrados en este instrumento legal que se relacionan con la estabilidad laboral, donde se conceden 3 rubros que el juez dispone y en la sala los quitan, rubros que el contrato colectivo establece según la demanda interpuesta que no son más que la vulneración de derechos que repercuten en contra de este ex trabajador, dando el incumplimiento de normas que son legales y existentes

Para seguir con el análisis se plantea una pregunta como conteniendo el problema general del caso y es que si ¿dentro este caso, existió vulneración en los derechos y principios velados por la Constitución de la República del Ecuador, Código de Trabajo, y la Justicia Social por parte de la Ilustre Municipalidad del Cantón Manta, al no ser pagados totalmente los beneficios que se encuentran establecidos dentro de la demanda?

También se ingiere el problema jurídico de extrema resonancia social, de una manera profunda, por lo que en la actualidad se eximen los pagos de los beneficios que se solicitan dentro de la demanda de este caso en el que trabajador de entidad pública, vulnerando derechos y principios como por ejemplo el de irrenunciabilidad laboral.

Referente al problema presento un extenso contenido doctrinario y teórico basado en basados en los principios laborales los cuales son irrenunciables. Los individuos que ejerce una potestad publica están obligados a guardar respeto los derechos que señala la Constitución y regirse a las leyes, por lo contrario esto no es cumplido, con los trabajadores se cometen actos de despidos, y no se les otorga los sus beneficios de ley, y esto da paso a la inestabilidad diferentes ámbitos, a si les causa innumerables perdidas por abuso de los superiores

A lo largo de la historia de la humanidad se ha puesto en claro el abuso a los derechos humanos, se manifiesta la injusticia se hace presente y es ahí donde los trabajadores son objeto de abuso de parte de cualquiera de las autoridades.

La Constitución de la República, en su artículo 11 núm. 3 manifiesta que:

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para la ejecución de las garantías y derechos no se exigen estrictamente requisitos o condiciones que no se hallen en la Ley o la CRE.

SE DEBE DESTACAR la importancia que el conocimiento debe tener, aplicación e interpretación de las leyes que el buen vivir requiere y garantiza al humano para que su vida sea digna, el debido respeto entre los mandos que exhibe el poder, autoridades que inmiscuyen a los trabajadores que sirven y el Estado.

Entonces esos derechos al trabajo son vulnerados en la actualidad, donde el trabajador le provoca una inestabilidad familiar, laboral, emocional afectando su entorno y núcleo en el que se desarrolla. Las muchas actuaciones y causas en contra los derechos han hecho cambios en las clases sociales, en donde los trabajadores forman parte de la sociedad.

Se debe tomar muy en cuenta que el derecho siendo un conjunto de normas jurídicas rige la vida de las personas en una sociedad, por lo tanto establecen relaciones que se dan entre trabajadores y patronos o viceversa, así se podrá decir que el principal

objeto de conocer y aplicar las normas, leyes y reglamentos es regular las relaciones entre los trabajadores y los patronos, conocidos actualmente en el área de la salud pública como gerentes.

Según el Estado y los individuos que este en ejercicio de un mando público tiene como obligación de cumplir con los derechos que indica la Constitución y leyes. Las mismas que no son acatadas, ya que los trabajadores a diario son despedidos esto conlleva a la inestabilidad ocasionando muchísimos danos por estos tipos de abusos.

Una vez de indagar en el tema se conseguirá a la respuesta de que si se están afectando derechos, garantías y principios con las decisiones que estas autoridades han tomado, tanto en la demanda como en la sentencia,

La CRE, así como en los convenciones, donde se es signatario, tienen un cuidado previo los derechos humanos de las personas y el derecho al buen vivir, siendo una política de crecimiento y desarrollo social, dentro el campo de la Agencia Nacional de Desarrollo y el Plan Nacional del Buen Vivir, teniendo la protección de los derechos constitucionales y humanos del hombre, permitiendo sobre todas as cosas, de ahí la estructura planeada en la CRE que va de la mano actualmente en nuestro país, debido a que jurídicamente se ha creado con un sistema en el cual no se vulneran o desconocen los derechos apegado al ser humano, por eso, son imprescriptibles e irrenunciables.

Nuestra Constitución de la República, en su artículo 11 núm. 2 expuesta en el año 2008, dice que:

Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

Por su parte el numeral 4 del mismo artículo 11, determina que:

“Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.”

El Código del Trabajo en su condición de norma general y secundaria señala en el artículo 4 que: *“Los derechos laborales son irrenunciables”* fijándose la nulidad de cualquier estipulación que diga lo contrario, el derecho al trabajo va a la segunda generación de derechos humanos, por lo tanto son innatos esos derechos, son inherentes del ser humano que eran sobre sea cual sea la cláusula que se haya estipulado en cualquier contrato o convenio.

La Constitución de la República, en su artículo 33, determina que:

El trabajo es un derecho y un deber social, es un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a la dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Al ser el Código del Trabajo y la CRE, normas que dan garantía el derecho al trabajo, este tiene como resultado en una responsabilidad del Estado quien debe tutelar al derecho del trabajo, convirtiéndola en una responsabilidad del estado, quien tutela el cumplimiento estricto de la Ley; no obstante, en casos muchos, los derechos son vulnerados, ya sea por parte del mismo Estado a través de sus Ministros y autoridades dignatarios y autoridades administrativas, esas vulneraciones que se provocan no solo a los trabajadores que están bajo el Código de Trabajo y a la contratación colectiva, sino que también a los servidores públicos que están regulados por las normas contempladas en la LOSEP.

El Ecuador durante los últimos años está inmersa en un cambio muy profundo sobre los componentes sociales y estatales más llamativos, tal como el caso de las reformas jurídicas usadas al sector de la justicia, aplicación de nuevas condiciones laborales, reajustarían del sector energético, gestión financiera y económica caracterizada por una forma más ordenada y adecuada de la riqueza natural y otros hechos de igual connotación los cuales en general, han ayudado positivamente en la sociedad.

No obstante, de lo dicho, no todas las acciones que se han tomado por parte del gobierno, es que han sido las correctas para la ciudadanía y el estado como es, señalando que en este caso la remoción que es ilegal de los lugares de trabajo sin siquiera obtener el correspondiente proceso administrativo.

Así pues, uno de los derechos constitucionales que son más afectados es la posibilidad de contratar los servicios técnicos especializados a los cuales se hacía referencia con anterioridad, según el caso es de la estabilidad laboral entre otros

beneficios vinculados a una relación laboral con el usuario del servicios quein de manera directa lo presta, como un intermediario, por así decirlo.

Cabe señalar que la estabilidad laboral está considerada como uno de los elementos más importantes en el arreglo de las relaciones laborales contempladas por la ley, ya que se desprenden un bagaje muy amplio de derechos y garantías constitucionales a la misma condición del trabajador.

La estabilidad laboral es tomada con un derechos que un trabajador tiene para permanecer con su puesto de trabajo, sin tener efecto ilegal e ilegítimo, sin que haya infraccionado en la omisión de una comisión de faltas o una responsabilidad, previamente que hay sido desglosada en un ordenamiento normativo para que en su defecto, haya accedido al trabajo de que se traer bajos a extraños aspectos

Por las formas que implica las figuras de la estabilidad laboral , cabe recalcar que esta tiende a garantizar una permanencia muy conveniente referente a los ingresos de un trabajador con el cual le será posible: *“Garantizar una continuidad conveniente respecto de los ingresos directos de un trabajador, con lo cual le es posible satisfacer las necesidades más básicas de subsistencia personales y de su familia, además de garantizar los ingresos económicos de la empresa, ya que en este último caso es lógico suponer que trabajadores o empleados correctamente adiestrados y expertos en sus respectivas competencias y bien integrados con su empresa, serán capaces de niveles adecuados de producción y productividad”*

Debido a que la estabilidad laboral tiene por objetivo brindar garantías y proteger al trabajador para que así pueda planificar económicamente sus actividades a

largo plazo y su vulneración tal como se fija constituido en razón a la expedición de algunas disposiciones que se contemplan en el Mandato Constituyente N° 8 y sus reglamento de aplicación correspondiente, que en serio de ben ser corregidos en un marco reformativo en relación a la legislación laboral, ya que el tutelaje de las garantías y derechos de los trabajadores es una obligación imperativa para el estado.

Cabe señalar también, que con la aparición del Mandato Constituyente Numero 8 y el Reglamento de Aplicación, se ha quebrantan jurídicamente otros mandatos de carácter Constitucional como es el derecho a un pago justo, y el derecho a no ser discriminado y el derecho e ciudadano y que el Estado impulse la inclusión de al trabajo en forma dignas y justas

Este conjunto de garantías o Derechos constitucionales junto con más establecen la ilegalidad e institucionalidad que prueba en la actualidad las normativas que son revisadas más aun cuando es palpable el intento legislativo en la asamblea la Constituyente al despachar el mandato número 8 ,es eludir responsabilidades suyas como de parte de los trabajadores del sector privado por medio de la autorización de poder hacer contratos civiles para la prestación de servicios técnicos especializados.

La Disposición General Segunda del referido mandato constituyente, señala que:

“Se podrá contratar civilmente servicios técnicos especializados ajenos a las actividades propias y habituales de la usuaria, tales como los de contabilidad, publicidad, consultoría, auditoría, jurídicos y de sistemas, entre otros, que serán prestados por personas naturales, o jurídicas con su propio personal y que contarán con la adecuada infraestructura física y estructura organizacional, administrativa y

financiera. La relación laboral será directa y bilateral entre los prestadores de servicios técnicos especializados y sus trabajadores.”

Esta cita, denota consigo un error grave que describe a la enumeración de una gran serie de actividades que para que sean supervisadas, bajo un contrato civil, entre empleadores, hay que no constituir objeto de la actividad propia del referido, no obstante los servicios técnicos especializados que se nombraron anteriormente, en la generalidad de empresas sean públicas o privadas de Ecuador, forman las pieza claves de la estructura funcional de una institución o empresa, implicando la consecuencia que con la falta de alguna de estas tareas, la empresa no subsista, en definitiva pueden ser mal calificada como actividades delicadas a encasillar en un marco de las actividades ajenas a las actividades propias o habituales del órgano productivo.

Con todo esto, es simple visualizar, que lo que la disposición General Segunda del Mandato Constituyente N° 8 determina, es un ESCAPE JURÍDICO que pasa a formarse es una vía base camuflada para que los empleadores tengan la capacidad de contratar servicios pertenecientes a la operatividad de sus empresa sin tener la responsabilidad legal que trae consigo una relación laboral, quedando más protegida en el campo constitucional, por no conferirse al instrumento que fija la relación de contrato laboral, sino la de un instrumento contractual de naturaleza civil, anulando por completo la posibilidad de que un trabajador técnico especializado sea capaz de recurrir a los mecanismos jurisdiccionales competentes para hacer valer sus respectivos derechos.

Integratoriamente a lo expuesto, es importante recalcar que las disposiciones contenidas en dicho mandato y su reglamento, se forman también como un mecanismo de discriminación que no permite proporcionar garantías y derechos de dos personas en una misma empresa que presten los iguales servicios de contabilidad o jurídicos por

citar unos cuantos casos en una misma empresa que presten los mismos servicios de contabilidad o jurídicos por citar un par de casos, así por ejemplo:

La empresa X con más de trescientos empleados y con exportaciones por más de cuatrocientos millones de dólares al año, domiciliada en el Distrito Metropolitano de Quito y que cuenta con un Abogado de planta que accede lógicamente a todos los beneficios de ley por el vínculo laboral que existe con su empleador, requiere de otro Abogado para la satisfacción plena de las necesidades de la empresa como resultado de la suscripción de un contrato que firmó la misma para proveer de sus productos al exterior por un lapso de siete años.

El caso fue enunciado y adecuado para contratar un Abogado directamente para que esté efectúe las acciones que se necesiten en la empresa mencionada y tener un equilibrio frente al otro profesional del Derecho respecto de las remuneraciones y beneficios de ley que este percibe, no obstante, al proceder una contratación amparados en la Disposición y del artículo 16 del reglamento, el abogado segundo no tendría la más mínima posibilidad de obtener los beneficios que su colega se presenta una situación que discrimina a una persona sobre la otra, debido a que hacen el mismo trabajo pero no aceptan a la misma numeración ni beneficios

Se destaca que el nuevo Abogado conformo un empresa unipersonal de responsabilidad limitada prestando sus servicios bajo esta modalidad.

De todas formas, se ha planteado que han sido demostrados con anticipación a determinación y demostración clara de que en el Ecuador, hoy en día se está padeciendo una etapa de incertidumbre jurídica respecto del cumplimiento de los derechos y garantías que tanto la legislación ordinaria como la normativa constitucional se han

consagrado a favor de la clase que trabaja, suceso que necesita ser resuelto con el nivel más alto por lo que se afectando a miles de ecuatorianos y a una sociedad consecuentemente.

Se dice que hay la existencia de una alternativa que puede ser de ayuda a subsanar la controversia que el dicho cuerpo normativo ha provocado. Eso es la creación de una nueva ley que regule de adecuada forma, las excepciones de contrataciones este país, ya que la tercerización inmersa en los servicios técnicos especializados, aplicándola de manera general, o sea, sin focalizar su ámbito de procedencia en específicos servicios que de ser ajenos a una actividad pública o empresarial, deben ser meramente regulados y especificados.

En conclusión, este Mandato y su reglamento de aplicación, digo yo que deben ser derogados de forma inmediata de nuestra legislación, debido a que está atentando con la vulneración no solo de los derechos de los trabajadores, sino que atentan contra las normas expresas y claras que la Constitución establece.

Si bien es cierto el trámite legislativo en el Ecuador, se halla en pleno periodo hoy en día, debido a la realidad política que se ha formado y a la conformación que los poderes del estado, conservan en sus diferentes ámbitos, es decir: poder ejecutivo, legislativo, judicial y de participación ciudadana, no obstante, tal situación no forma de manera necesaria una garantía de protección jurídica para los trabajadores.

De esta forma, uno de los ejemplos más claros es la posibilidad legal que aun subsiste en la legislación ecuatoriana, aplicando la precarización laboral y vulneración de los derechos a trabajadores o empleados de nuestro país.

Los derechos en el campo laboral, aquí en Ecuador son muy importantes ya que forman un pilar sobre los que sustentan la formación social, tal es el caso, que la normativa constitucional, establece la protección y definición conceptual bajo el punto de vista constitucional, o sea, que su relevancia e imperio y su relevancia en plano jurídico, frente a otras normas legales tienen superioridad respecto de su aplicación.

En tal caso, hay que decir que los derechos laborales son importantes que se encuentran contemplados en nuestra constitución que son la permanencia de los trabajadores, entre otros de similar connotación, los cuales es importante hacer referencia de que no son respetados cuando entra a operar la tercerización, que en este caso sería la Sala de lo Laboral, enmascarado de legalidad promulgada por el Mandato Constituyente N° 8 y su Reglamento.

Hay que decir que este proceso, que como un efecto directo en la actualidad se presentan vulneraciones contra el interés individual de los trabajadores que dieron sus servicios bajo esta modalidad, pues son los diversos casos en que los empleados ecuatoriano tercerizados teniendo brindados sus servicios por muchos años a un sector público no accedieron a servicios laborales que tenía derecho bajo el régimen común.

En el Ecuador la tercerización permanece en vigencia gracias a que el estado es una de los más importantes frecuentes de sistema antijurídico de contratación de servicios, es el caso que miles de trabajadores en todo el país nacional se vieron perjudicados sus derechos sobre la sus derechos en la estabilidad laboral.

Complementariamente a lo que se mencionó en el párrafo anterior, se debe tener en cuenta que a expansión de la figura legal que presuntamente daba fin a la tercerización laboral beneficio no ayudo a todos los trabajadores, esto se debe por la razón de que no

todas las entidades del estado tomaron la responsabilidad liberal tal y como lo disponía el precepto de la normativa.

Establecer condiciones de naturaleza jurídica civil para regular aspectos de índole laboral constituyen uno de los errores más graves que se configuran con la expedición y cumplimiento del Mandato Constituyente N° 8 conjuntamente con su Reglamento, básicamente porque al permitir este tipo de relaciones contractuales se presenta la posibilidad de evadir responsabilidades establecidas en la normativa laboral, hecho que no solo beneficia a los empleadores de un modo ilegal sino que se perjudica a los trabajadores en la posibilidad de hacer prevalecer sus garantías constitucionalmente consagradas.

Disponer condiciones de la naturaleza civil condicionar aspectos de índole laboral

- Se trata de justificar la vigencia de la precarización laboral y su supuesta validez jurídica en base a la determinación de campos en los cuales puede ser llevada a cabo, cuyo argumento principal es el de contratar actividades que no son el objeto de la actividad de la empresa de que se trate.

De las normas constitucionales relativas al ámbito laboral en el Ecuador, es factible señalar que las mismas le confieren un importante nivel de relevancia jurídica que desemboca en un tutelaje ejercido por el Estado a través de sus diferentes órganos respecto de los bienes jurídicamente protegidos de los trabajadores.

En este y cualquier sentido, quiero manifestar que a mi criterio cualquier tipo de pretensión, incluso aquellas que vienen de un origen en mandatos expresados de la Ley,

cuya naturaleza vulnere o intente vulnerar la integridad de las garantías laborales contenidas y alcanzadas en la ley nacional, provocan de forma inevitable una condicen de inconstitucionalidad que atenta so lo al interés de las clases trabajadoras en ecuador, sino que también a la estructura social, así como sucede en el caso presente a estudio, donde se categoriza los derechos a recibir y de manera equívoca se las vuelva susceptibles de ser contratada bajo un régimen de tercerización.

A continuación, abarcaré un poco más de la tercerización: y es que la categorización en específicas actividades laborales dentro de para metros contractuales de forma especial se las da en este casi el carácter de posibilita de tener acceso a las mismas, de manera en que las figuras que Ecuador ha sido ampliamente consideradas y declaradas, como inconstitucionales, es lo mismo que pasa con la tercerización e intermediación laboral, permitiéndose el funcionamiento de una estructura jurídica irrespetando a la norma constitucional y permitiendo l acto ilegal en el fraccionamiento de la estructura jurídica del Estado ecuatoriano y muy importante la **SEGURIDAD JURÍDICA** con la que muchos obreros cuentan así como también los trabajadores, la cual implica contar a su vez con un respaldo legal que ponga de manifiesto los derechos laborales frente a cualquier abuso del poder, pero sobre todo, validar la importancia que las personas bajo la calidad de trabajadores mantienen y representan para el desarrollo del país.

Cabe recalcar para tener muy en cuenta en este caso que tanto, la normativa legal como institucional ecuatoriana dispone que los derechos de los trabajadores no pueden ser divididos ,ni irrenunciables y sin imprescriptibles y demás características que se le puede añadir , con lo cual se busca proteger con la integridad de las personas , por tanto cualquier intención de poner en orden estas actividades laborales dentro de en

forma ordenada diferente de contratación ,resulta inconstitucional e inconcebible cuando el esquema limita o quita lo derechos y las garantías de los trabajadores como es lo referente a la estabilidad y laboral y social esto se lo puede figurar como intencionalidad antijurídica que en nuestro país ser mostrada como la tercerización de los servicios técnicos.

Es de mucha importancia recalcar que la satisfacción un requerimiento podría ser catalogado alrededor laboral de diferentes puntos de vista de tal manera las necesidades temporáneas o inmediatas y también las indefinidas o mediatas, en tales casos el nivel de relación laboral se la marcara por el tiempo que tome cumplir con las necesidad requerida.

Desde el punto de vista es bueno indicar que lo dicho no todas las acciones que están destinadas contractualmente a cumplir necesidades secundarias son indispensables de formar una relación entre empleador y empleado, o mejor dicho, en una relación laboral, donde no hay aplicación de que no deben respetarse garantías en derecho legales netamente vigentes actualmente.

El segundo aspecto antijurídico es el hecho de dar paso al sistema de tercerización como tal, pues a lo largo de los años en el Ecuador se ha demostrado con amplio margen que es una figura atentatoria a los derechos de los trabajadores y por lo tanto inconstitucional bajo cualquier punto de vista.

Es evidente que la expedición del Mandato Constituyente N° 8 y su respectivo Reglamento de aplicación carecieron bajo cualquier punto de vista que se analice, de una fundamentación y estudio jurídico derivado del análisis de las normas legales de carácter laboral que se hallaban vigentes en su momento, lo que implicó de manera

inevitable una confusión muy crítica respecto de las áreas o ámbitos que se pretendían normar, en cuyo caso, es factible aseverar que pese a ser buena la intencionalidad del Asamblea Constituyente de eliminar la tercerización laboral, la referida falta de análisis degeneró en una supuesta alternativa de solución casi tan mala como la misma problemática.

La estabilidad laboral, es considerada como un principio fundamental y fuente importante en la adquisición de ciertos derechos reconocidos en nuestro entorno social. En nuestra legislación, y según la doctrina, poseemos una estabilidad relativa: el Art. 14 del Código del Trabajo registra el principio de estabilidad en el trabajo bajo el título de estabilidad mínima y excepciones, en dicho artículo se establece un año como tiempo mínimo de duración de todo contrato por plazo fijo o indefinido que celebren los trabajadores con empresas o empleadores en general, cuando la actividad o labor sea de naturaleza estable o permanente concluyendo que se deben considerar a tales trabajadores como estables y permanentes es decir, la ley determina que es la naturaleza de la labor o actividad a ser realizada lo que sin lugar a duda le da el carácter de estable o permanente tanto al contrato de trabajo como al trabajador. En conclusión un contrato de trabajo es estable por la naturaleza de la actividad desarrollada por el trabajador. La violación a esta garantía da derecho al trabajador a indemnizaciones pero no a la restitución del puesto de trabajo; de ahí que nace la interrogante: ¿La Estabilidad laboral es un derecho reconocido que garantiza o no toda forma de convenio de manera eficaz entre patrono y empleado?

Tomando en consideración que la estabilidad laboral trata de beneficiar a las dos partes del contrato de trabajo y a la sociedad en general; hay que dejar en claro que con la ejecución de este principio, se estaría realizando el anhelo de los trabajadores, de

producir libres de preocupaciones y de angustias innecesarias de perder sus puestos en los casos en los que no medie causa justa.

Los principios y derechos referentes al trabajo que consagran los convenios y tratados internacionales son admitidos como fuente de consulta del derecho del trabajo en nuestro país, a lo que la Constitución de la República del Ecuador, publicado en el Registro Oficial 449 del 20 de octubre del 2008 expresamente manifiesta:

El Art. 11 numero 3 establece:

“Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirá condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la Ley”.

En concordancia con lo que expresa el inciso 2 del artículo 424 cuando dice:

“La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

Por otra parte, el inciso segundo del artículo 1 del Código de Trabajo establece:

“las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales (actualmente leyes orgánicas) o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a las que ella se refieren”.

Entre los principales convenios y tratados internacionales ratificados por el Ecuador con respecto a los derechos laborales, entre otros podemos enumerar los siguientes:

a). La Declaración Universal de los Derechos Humanos emitida por la Organización de las Naciones Unidas (ONU); las Naciones Unidas; 3ra Edición; Nueva York, (1969 pág. 653), encontramos las siguientes disposiciones relativas a los derechos de los trabajadores:

Artículo 4.- Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 23.- Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo...Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a toda su familia una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otro medio de protección social.

Artículo 25.- Toda persona tiene derecho...a los seguros...en caso de desempleo por falta de medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad

b.) La Carta de la Organización de Estados Americanos, expresa:

Artículo 43.- Los Estado Miembros convencidos de que el hombre solo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, conviene en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:

- El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida la salud y un nivel de vida decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en sus años de vejez o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.

Desarrollo de una política eficiente de seguridad social.

Artículo 44.- Los Estado Miembros reconocen que, para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y conviene en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad.

c. La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, fue adoptada el 22 de noviembre de 1969; no son muchos los derechos laborales que consagran este convenio como es la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; el trabajo forzoso u obligatorio; y, admite la libertad de asociación con fines laborales. Deja abierta la posibilidad de incorporar otros derechos y libertades.

d). El Protocolo Adicional sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador, firmado el 17 de noviembre de 1988, y entro en vigencia el 16 de noviembre de 1999 dice en materia laboral lo siguiente:

Artículo 6.- Derecho al Trabajo.

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.

2. Los Estados Partes se comprometen adaptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados Partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

Artículo 7.- Condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo.

Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizaran en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

b. El derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva.

c. El derecho del trabajador a la promoción o ascenso dentro de su trabajo, para lo cual se tendrá en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio;

d. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquiera otra prestación prevista por la legislación nacional;

Artículo 9.- Derecho a la seguridad social.

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes

e) La IX Conferencia Internacional Americana, dicto la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, dentro de los cuales encontramos consagrados los siguientes derechos.

Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí y su familia.

Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que,

proveniente de cualquier causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

Artículo XXXVII. Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.

Cada uno de los convenios y tratados internacionales ratificados por nuestro país persiguen el mismo fin, es decir, que todo Estado Miembro se comprometa a incorporar en sus legislaciones disposiciones que reconozcan derechos y garantías concernientes a los principios rectores que fundamentan la práctica de las actividades laborales emprendidas por las personas en general, pues como sabemos, la fuerza laboral es la base indiscutible para el desarrollo de los pueblos

Es por ello que el sentido de la estabilidad es proteger al trabajador en general. A través del régimen de la estabilidad se pretende limitar la libertad incondicional del empleador a tomar medidas o decisiones que involucren de forma directa el bienestar de los trabajadores, evitando en alguna medida despidos arbitrarios que provoquen inseguridades y problemas al trabajador, cuya única fuente de ingreso y forma de vida es su trabajo.

La estabilidad Laboral tiene directa relación con el derecho al mínimo existencial que, a su vez, es condición para que las libertades y derechos no permanezcan sólo como aspiraciones teóricas, además de que la estabilidad laboral tiende a otorgar un carácter permanente a la relación de trabajo, donde la disolución del vínculo laboral depende únicamente de la voluntad del trabajador y sólo por excepción de la del empleador o de las causas que hagan imposible su continuación.

Cuando en la relación laboral se da la terminación del contrato de trabajo sin causa justa, diríamos que, es la forma más común de expresar la inobservancia e irrespeto del derecho a la Estabilidad Laboral; vale decir entonces que, es una forma típica de mancillar el derecho del trabajador en lo relativo a su estabilidad en el empleo.

Ahora se ubica el problema en una forma socio-cultural, donde los artículos 14 y 15 del código de trabajo y el artículo 325 de la CRE, dan la apertura para manifestar que actualmente se ha vuelto una práctica cotidiana violar los derechos de los trabajadores, es así que los empleadores que necesitan personal para que trabajen bajo los mandos dependientes, sabiendo que existen personas que necesitan un trabajo para mejorar u obtener un ingreso , someten a sus trabajadores a firmar contratos de trabajo errores provocado el irrespeto a las garantías constitucionales que benefician a la fuerza laboral; como por ejemplo, despedirlos sin cumplir con los rubros mediante un contrato colectivo, haciéndoles firmar documentaciones con engaños dejando dudas sin aclarar. Como es del caso a estudiar.

De otra forma, así como los empleadores no respetan derechos estipulados en la normas, pues de la misma manera se ha vuelto costumbre por parte de lo trabajadores ya no denunciar, como ejemplo: al inspector o a las autoridades por la trasgresión que padecen sus derechos laborales ¿por qué? pues, la necesidades de cada uno de ellos supera con lo legal, por temor a represalias y de ya no contar con una fuente de trabajo, cualquier empleo es mejor que estar desempleado, es lo más sonado últimamente.

Por mi lado, creo que es fundamental dar la conciencia, de que un trabajador si no denuncia, la violación a sus derechos que le están cometiendo no es solo para él, también la de su familia, porque ya no tienen con ese indispensable ingreso que sirven para las necesidades de ellos también.

Por tal motivo que la estabilidad laboral tiene relación directa con el derecho al buen vivir, en otras palabras el Estado garantiza que se desarrolló en un ambiente sano a la vez que es una condición para que las libertades de derecho no perduren únicamente como aspiraciones teóricas, por lo contrario se desarrollen en su totalidad.

Para culminar con esta investigación y de indagar en las leyes principales que se relacionan con los derechos laborales y con lo que se relaciona y principalmente con lo que respecta a la relación y estabilidad laboral en Ecuador podemos notar que el derecho al trabajo se basa en las legislaciones del mundo como nos muestran, como resultado de todo aquello. La Constitución de la República del Ecuador indica es un derecho y un deber social y fuente de ingreso para la economía de todas las personas mediante este podemos obtener la economía familiar, o sea, bajo el trabajo se trata de conseguir los recursos económicos que se rijan de él.

CONCLUSIÓN

No es de menos que cuando nos referimos a la estabilidad laboral ,el contrato de trabajo convertido en un convenio de la ejecución del trabajo en una fuente que deriva una sin número de obligaciones igual para empleadores y trabajadores por decir el trabajador efectúa sus labores en forma continua

A medida que el tiempo pasa y empleador rinda su confianza, cubre el pago del salario y brinda las demás prestaciones sociales como indica la ley se crea la forma para que impere la estabilidad y seguido de la continuidad. De esta manera se protegerá al trabajador de los despidos que le privan de llevar el sustento diario que le brinda el trabajo noble y digno aquí interviene el estado dotándolo de sus derechos a la estabilidad con la Carta Magna, que le garantiza su permanencia en el trabajo .lo mismo que sigue siendo en muchos casos imposible es la letra muerta.

Si bien nuestro Código del Trabajo, establece ciertas normas de estabilidad absoluta, como por ejemplo, la prohibición de despedir a la mujer embarazada, o a quien se halla cumpliendo el servicio militar, etc., esto en la realidad no siempre se

respetar; es decir, no se cumple dicha estabilidad, ya que lo que ocurre en el diario vivir no es precisamente el reintegrar al trabajador despedido como lo manda la ley, sino reconocerle una ínfima indemnización por despido intempestivo.

Partiendo de lo anterior, considero que las indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo no solucionan la situación económica y social de un trabajador despedido de manera abrupta, sin justificación alguna, justamente porque dicha indemnización no está acorde con la realidad económica de las familias ecuatorianas, es por ello que se hace necesario imponer más drásticas sanciones a quien o quienes incumplan o violen estos principios reconocidos en favor de los trabajadores, como indemnizaciones más fuertes para el empleador que despida sin causa justa a su trabajador, sin perjuicio de establecer una normativa que asegure una estabilidad en el empleo mínima de dos años por lo menos en los contratos de trabajo celebrados a plazo fijo.

BIBLIOGRAFÍA

Arce y Flores Valdez, J. (1990). Los principios generales del derecho y su formulación constitucional. Madrid: Arias.

Barajas Montes de Oca, S. (1995). En Derecho del Trabajo (pág. 98). Madrid: Ilustrated.

Cevallos, M. E. (2000). Legislación Laboral. Loja: Ediciones Universidad Técnica Particular de Loja.

Cisneros, C. (2012). Jubilacion patronal. Don Bosco.

CODIGO DEL TRABAJO . (2014). Obtenido de <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/05/CODIGO-DEL-TRABAJO.pdf>

Corte Constitucional , 069-14 (Abirl de 2014).

LLAMBÍAS, J. (1993). Tratado de derecho civil. Parte general, 15a. ed. Buenos Aires : Heriasta.

Lorenzutti, R. L. (1995). Las normas fundamentales de derecho privado. Santa Fe.

Marquéz, H. (1969). Tratado elemental del derecho del trabajo; 10ma Edición. Madrid-España: Ariel.

Plá Rodripiguez, A. (1978). Los principios del derecho del trabajo, 2a. ed. Buenos Aires.

Reale, M. (1989). Introducción al derecho, 9a. ed. Madrid.

Andrade Barrera, Fernando. (2009). “Diccionario y Guía de la Legislación Ecuatoriana”. Quito, Ecuador: Editorial Fondo de Cultura Ecuatoriana.

Arias Barriga, Ramiro. (2015). “La jubilación patronal”. (en línea). (Consultado 19 de Marzo 2018). en: <http://www.correolegal.com.ec/bdcs/tsm93/tl000014.pdf>

Asamblea Nacional Consituyente. (2008). “Constitución de la República del Ecuador”. Montecristi. Editorial Jurídica del Ecuador

Cisneros, Carlos. (2012). Jubilacion patronal. Quito, Ecuador: Editorial Don Bosco.

Código de Trabajo Legislación Conexa (2010) Estudios y Corporaciones Profesional.

Código Orgánico Del Trabajo. (2015). Registro Oficial Suplemento 167. Quito.
Ediciones Legales

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. (2014). SENTENCIA N°
069-14-SEP-CC CASO N.° 1157-11-EP.

De La Cueva, Mario. (1994). “Derecho mexicano del trabajo”. 8va, edición.
México: Editorial Porrúa

Goyes Moreno, Isabel. (2012). “Principios de la Seguridad Social en
Pensiones”. Bogotá, Colombia: Editorial CIESJU.

Guerrero Figueroa, Guillermo. (s.f). Teoría General del Derecho Laboral,
Bogotá, Colombia: Editorial Leyer.

Guzmán Lara, Aníbal (1986). “Diccionario explicativo del Derecho del Trabajo
en el Ecuador” Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

Podetti, Humberto. (1997). “Los Principios del Derecho del Trabajo.
Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. México: Editorial III
UNAM.

Quiroz, Gabriela. (2015). El comercio. (en línea). Consultado: (19, marzo,
2018). Recuperado de: <http://www.elcomercio.com/datos/calculadora-jubilacionpatronal-iess-trabajadores-remuneracion.html>

Reyes Mendoza, Libia. (2012). “Derecho laboral”. 1ra ed. México: Editorial
Red Tercer Milenio S.C.

Trujillo, Julio César. (1979). "Derecho del Trabajo". Tomo II. Serie Jurídica
EDUC. Quito, Ecuador: Editorial Don Bosco.