

UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

POSTGRADO MAESTRIA EN DERECHO EMPRESARIAL

**TEMA: “ANALISIS DE NORMAS CONSTITUCIONALES,
RELACIONADAS CON EL DERECHO LABORAL
ECUATORIANO”**

AUTORES:

Dr. Héctor Silva Espinoza

Dra. Rosa Tobar Reina

Ab. Victoria Castillo Rugel

DIRECTOR: Dr. Patricio Baca Mancheno

Loja, 2009

DECLARACION DE AUTORÍA

“Las ideas emitidas en el contenido del informe final de la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de los autores”.

Nombre (s) de (los) Autor(es)

Firma

Dr. Héctor Silva Espinoza

Dra. Rosa Tobar Reina

Ab. Victoria Castillo Rugel

CESION DE DERECHOS DE TESIS

“Nosotros, Héctor Silva Espinoza, Rosa Tobar Reina, Victoria Castillo Rugel, declaramos conocer y aceptar la disposición del art. No. 67 del estatuto orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: “Forman parte del patrimonio de la Universidad Técnica Particular de Loja la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero académico o institucional (operativo) de la Universidad”.

Nombre (s) de (los) Autor(es)

Firma

Dr. Héctor Silva Espinoza

Dra. Rosa Tobar Reina

Ab. Victoria Castillo Rugel

Dr. Patricio Baca Mancheno
DOCENTE-DIRECTOR DE LA TESIS

CERTIFICA.

Que el presente trabajo de investigación, realizado por los estudiantes señores: Héctor Silva Espinoza, Rosa Tobar Reina, Victoria Castillo Rugel, ha sido cuidadosamente revisado por el suscrito, por lo que he podido constatar que cumple con todos los requisitos de fondo y de forma establecidos por la Universidad Técnica Particular de Loja por lo que autorizo su presentación.

Loja,

.....
Dr. Patricio Baca Mancheno

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a la Universidad Técnica Particular de Loja, por habernos permitido mediante el presente trabajo poner en práctica los conocimientos adquiridos; que nos han transformado en mejores profesionales. A nuestras familias, a quienes les hemos quitado minutos de compañía para dedicarlas a superarnos ya que sin su apoyo hubiera sido imposible culminar con éxito esta empresa. Y principalmente a Dios, ser que guía y acompaña nuestros pasos.

DEDICATORIA

Dedicamos el presente trabajo a todos nuestros maestros que han dejado de lado el egoísmo para transmitirnos sus conocimientos y a todos los jóvenes profesionales del derecho, para que sirva de estímulo, guía y ayuda en el camino que empiezan a recorrer.

A cada una de las personas que de una u otra manera hicieron posible la realización del presente documento.

ESTRUCTURA DE CONTENIDOS

Capítulo I

1. DESARROLLO CONSTITUCIONAL ECUATORIANO.

- 1.1. La Constitución de 1830.
- 1.2. La Constitución de Ambato.
- 1.3. La Constitución en el periodo Floreano.
- 1.4. La Constitución en el periodo Marxista.
- 1.5. La Constitución en el periodo Garciano.
- 1.6. La Constitución en el periodo Conservador-Progresista.
- 1.7. La Constitución en el periodo Liberal
- 1.8. La Constitución en el periodo de intervención militar
- 1.9. La Constitución Política de 1929
- 1.10. La Constitución de 1978

Capítulo II

2. LA CONSTITUCION DE 1998.

- 2.1. Antecedentes.
- 2.2. Esquema de la Constitución.
- 2.3. Proyecto de nuevo Constitución del CONESUP
- 2.3. Proyecto de la Asamblea Constituyente

Capítulo III

3. NORMAS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES LABORALES.

- 3.1. Principio del Derecho al Trabajo y un deber Social.

3.2. Principio de la libertad al Trabajo

3.3. Principio de la intangibilidad de los derechos del trabajador.

3.4 Principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.

3.5. Principio del In dubio Pro- labore.

3.6. Principio de la igualdad.

3.7. Principio de la inembargabilidad de la remuneración.

3.8. Libertad de asociación

3.9. La Transacción

Capítulo IV

4. NORMAS Y PRINCIPIOS PROCESALES LABORALES .CON RANGO CONSTITUCIONAL

4.1. Principio de la Oralidad.

4.2. Principio de la Concentración.

4.3. Principio de la Inversión de la carga de la prueba.

4.4. Principio de la Celeridad.

4.5. Principio de la Inmediación.

4.6 Principio de la Publicidad.

4.7 Principio de la identidad física del juzgador.

Capítulo IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

RESUMEN

En el desarrollo del presente trabajo vamos a realizar un análisis completo sobre las Constituciones de la República del Ecuador, en el cual se va a evidenciar que en todas se han incorporado paulatinamente, disposiciones tendientes a regular las relaciones obrero- patronales. Sin embargo debemos aclarar que hasta el año 1938, la legislación obrero-patronal estaba difusa en varios cuerpos legales y ante todo en el Código Civil.

Es a partir de este año en que por primera vez aparecen, los derechos sociales y económicos; y el trabajo es garantizado en sus diversas facetas, lo que llevó a expedir el Código de Trabajo que a nuestro entender es uno de los cuerpos legales mas significativos en toda la historia del derecho laboral. Es más en esta normativa encontramos normas de previsión social; se reconocen los derechos de los hijos ilegítimos, para proteger la libertad individual se da el recurso de habeas corpus, que fue técnicamente formulado y regulado, como no lo había sido hasta el momento.

En el segundo capítulo, abarcamos legislación más reciente y que ha tenido un desarrollo significativo en los órdenes sociales, políticos y económicos, hasta culminar con las disposiciones constitucionales aprobadas por el pueblo ecuatoriano en el último referéndum y publicado en el Registro Oficial del 19 de Noviembre de 2008, cuyos preceptos constitucionales, a decir de los grandes tratadistas, son de los más innovadores y avanzados del mundo, por ser tutelares de los intereses de la mayoría de la población, como son las clase obrera y aquella económicamente más desprotegida. .

En el tercer capítulo destacamos los principios generales del Derecho laboral que tienen, por lo general, dos funciones fundamentales, el ser:

Fuente supletoria, cuando la ley deja vacíos o lagunas, y no existe jurisprudencia, uso o costumbre aplicable, los principios de derecho del trabajo entran como suplemento; y, la Fuente interpretadora que sirven también para interpretar la normativa vigente, cuando esta sea confusa o haya diversas interpretaciones posibles. Hacemos un resumen de los derechos fundamentales tendientes a proteger al trabajador, habida cuenta su inferior posición frente al patrono, tales como: el principio de irrenunciabilidad, el indubio pro-operario, intangibilidad de los derechos del trabajador, entre otros.

Siguiendo en ésta misma línea, en el Capítulo Cuarto hacemos un resumen de los Principios Procesales Laborales con su Rango Constitucional, así tenemos que el Derecho Procesal Laboral ha creado y establecido varios principios para el juicio oral, que lo diferencian de los demás, éstos le confieren autonomía y características propias que contribuyen a formar un ser jurídico diferente. Los principios forman parte de la esencia del proceso, lo inspiran y lo orientan hacia el fin, de aquí dimana su importancia. Por lo tanto, hemos creído de suma importancia hacer un resumen de los principios de la Oralidad, Concentración, Inversión de la Carga de la Prueba, Celeridad, Inmediación, Publicidad, Principio de la identidad física del juzgador.

Finaliza este trabajo de investigación científica, con las conclusiones y recomendaciones, cuyo material, tal cual se ha señalado, busca identificar nuestras raíces constitucionales en materia laboral y su progresivo avance, de tal forma que constituya una guía no solo para los profesionales del derecho o estudiantes, sino también para la clase obrera, a efectos que de manera sencilla y practica, conozca sus derechos y obligaciones en el ámbito laboral.

Introducción

Hoy, en pleno Siglo XXI somos testigos de como permanentemente se vulneran principios constitucionales que amparan al trabajador, en unos casos por la inferioridad de condiciones en que esta el trabajador frente a su empleador; por la falta de aplicación de estos preceptos constitucionales por parte de los órganos de administración de justicia; o por la falta de conocimientos de los derechos que le asiste al trabajador, permitiendo se vulneren permanentemente, así como por la falta de conocimiento de derechos y obligaciones, o mala fe de los patronos.

Frente a esta realidad y ante todo, conscientes que el actual entorno político, derivado de la vigencia de una nueva carta magna, donde prevalecen disposiciones de eminente corte socialista, como bien lo promulga el actual mandatario, Econ. Rafael Correa Delgado, estas normativas de amparo y protección de la clase obrera, no solo que cobra actualidad y pertinencia, sino que se vuelve imprescindible su conocimiento y aplicación.

Estos cambios a nuestro modesto entender, son razones más que suficientes por las que estimamos necesario, abarcar un análisis serio y profundo de los principios constitucionales relacionados con el Derecho Laboral Ecuatoriano, no solo de las diversas constituciones que han regido nuestros destinos, sino de la actual Carta Política, a efectos que el conocimiento y difusión tanto de empleadores y trabajadores, como del ciudadano común, de los estudiosos del derecho, así como de quienes administren justicia, permitan determinar en forma sencilla y clara tales preceptos constitucionales.

ESQUEMA DE CONTENIDOS

Capítulo I

DESARROLLO CONSTITUCIONAL ECUATORIANO.

1.11. La Constitución de 1830.

La historia del Derecho Constitucional del Ecuador se desenvuelve alrededor de varias Cartas Políticas, por lo que revisaremos a partir de la primera Constitución. La constitucionalización del Derecho del trabajo significa toda una revolución jurídica trascendental que se ha iniciado y prospera en este siglo. Las normas esenciales que rigen las relaciones de trabajo se han convertido en parte viva del Derecho Constitucional.

El Ecuador como Estado nació jurídicamente con la Asamblea que se denominaba anteriormente, Congreso Constituyente, de 1830, la que dictó la Primera Constitución, siendo una imitación de la Carta Política de Colombia, naturalmente se trató de adaptar lo ya experimentado a las necesidades y posibilidades del Estado naciente. También se trataba nada menos que de pasar de un sistema de dependencia a uno de independencia; de modo decidido y definitivo del régimen monárquico al republicano.

Para el 13 de mayo del año indicado, se contaba con la formación de un estado libre e independiente, tras la separación del Distrito Sur de la Gran Colombia.

Esta independencia permite que los Asambleístas integrados en una Convención en la ciudad de Riobamba nombren a los comisionados Doctores José Joaquín de Olmedo y José Fernández Salvador y a los señores Vicente Ramón Roca, Manuel Matheu y Manuel Ignacio Valdivieso, para que redacten el proyecto de la Constitución.

La independencia fue para el Ecuador un gran cambio político.

Esta asamblea eligió al primer Presidente de Ecuador, Juan José Flores quien el 23 de septiembre firmó la Carta Política del nuevo Estado, y como vicepresidente a José Joaquín de Olmedo. Así nació y se fundó legalmente el Estado que llevaría eternamente el nombre de Ecuador, donde se lo denominó como la novel nación, conformada con los departamentos de Guayaquil, Quito y Cuenca, formando un solo cuerpo independiente.

En los inicios del Ecuador, existía un predominio del regionalismo con la consolidación del latifundio, sectores artesanos y comerciantes; en las regiones se divergen las relaciones entre sí a partir de las batallas de la independencia.

El Ecuador se desarrolló en una perspectiva latifundista donde la mayoría de la población era campesina ligada a la hacienda.

15 Leyes y 22 decretos, entre las disposiciones legales podemos anotar, el decreto por el cual se declara a Quito como la capital de la República; la ley que fija el sueldo de los empleados públicos, Ley de Régimen político de los Departamentos y el decreto que proclama al Libertador Simón Bolívar, padre de la Patria y protector del sur de Colombia.

Se logró en este año la división de las tres funciones del Estado, los tres Poderes como solía decirse en aquella época, por lo que quedaron configuradas con precisión las atribuciones del Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial. El Poder Legislativo se compuso de una sola Cámara, contra lo estatuido y el Congreso tenía sesiones anualmente. El Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, cuyo cargo dura cuatro años, sin derecho a reelección sino después de dos períodos.

Las principales libertades políticas estaban extensamente garantizadas, los adversarios del gobierno eran elementos civiles de importancia, quejosos de la primacía militar y del abuso de las facultades extraordinarias.

Las provincias del Ecuador se unen y confederan, manteniendo pactos de unión con los demás estados de Colombia.

En las discusiones de la Asamblea se debatió ampliamente sobre el futuro sistema electoral, ya que se desconocía el volumen exacto de la población y el número de ciudadanos de cada zona, pero establece de manera organizada las provincias, cantones y parroquias. La ciudadanía no es universal, sino restringida a ciertas categorías económicas, para asegurar la independencia del elector; y las elecciones son de segundo grado. El derecho al voto estaba reservado para quienes supieran leer y escribir, hubieran cumplido veintidós años de edad y dispusieran de una propiedad valuable en trescientos pesos o ejercer una profesión, pues era natural que la elección tuviese por base la fortuna patrimonial, por lo que privaba especialmente del sufragio a los sirvientes domésticos, antiguos esclavos en su mayor parte, que habrían proporcionado a sus amos gran fuerza electoral sin esta prohibición.

Gozaban de la nacionalidad ecuatoriana los nativos de otros estados de la Gran Colombia, si se hallaban domiciliados de nuestro país, al igual que los militares que participaron en las luchas de la independencia.

Un aspecto positivo fue el de señalar básicamente los derechos humanos y garantizar su respeto, de esa enumeración y garantías incipientes, se llegaría progresivamente a mejores formulaciones y más eficaces sistemas de protección.

Los derechos humanos son bastión protector de la dignidad del hombre, de todo hombre. Propiamente hablando, los derechos humanos no protegen a una clase frente a otra, ni a un hombre frente a otro hombre, sino a todos los ciudadanos frente a posibles actos desmedidos o arbitrarios del poder, porque, si nos situamos en el terreno práctico, se observa que son relativamente las lesiones que un sujeto pueda sufrir en sus derechos fundamentales por actos de otro particular, ya que en la mayoría de los casos en que se ponen en juego los mecanismos protectores, lo que

ha habido es una lesión ocasionada por el Estado o por una autoridad con poder delegado.

Esta Constitución se caracterizaba en particular por la excesiva prodigalidad en la concesión de la calidad de ecuatorianos a cuantos extranjeros habían contribuido a la emancipación, con lo cual fortifica y estimula al militarismo de primera hora, extraño al país por el nacimiento. Procuró ceder privilegios a los extranjeros y primordialmente al General Juan José Flores quien constituyó hogar y alcanzó brillantes triunfos guerreros y diplomáticos. Con tal concesión se afirma la preeminencia del elemento militar sobre el civil, causa de constante conflicto y retroceso en la evolución jurídica y constitucional.

No se precisó los límites de la naciente república, poderoso motivo para que en el futuro nuestra patria sufra las más terribles desmembraciones territoriales. Tampoco hubo garantías individuales para el pueblo, porque al condicionar económicamente la calidad de ciudadano, tácticamente limitaba los derechos de los ecuatorianos.

Este período inicial de vida independiente estuvo marcado por conspiraciones, cuartelazos e intentos revolucionarios.

La primera Constitución duró cinco años, con una tendencia conservadora, gobernada por Flores, quien fue un presidente joven que gobernó al Ecuador, ya que cuando gobernó al país por primera vez tenía 30 años de edad.

La Carta de Riobamba hizo una incipiente enumeración de las garantías, mencionando las más esenciales según el sentir de la época:

- a) Los Magistrados y funcionarios serán responsables,
- b) Fuero natural de las personas; irretroactividad de la ley penal,
- c) Nadie puede ser detenido más de doce horas sin orden firmada,
- d) Nadie puede ser obligado a declarar con juramento contra sí mismo, su cónyuge o sus parientes,
- e) Queda abolida toda confiscación,

- f) La expropiación exige indemnización,
- g) Se prohíbe todo trabajo obligatorio,**
- h) Libertad de comercio e industria,
- i) No se puede obligar a alojar a militares,
- j) Libertad de opinión pública,
- k) Inviolabilidad de domicilio,
- l) Libertad de petición individual,
- m) Se garantiza deuda de Estado;
- n) Se recomienda la protección de los indígenas por parte de los Curas.

Bien podría decirse que un Estado cuenta con la población, territorio y una organización del poder público que permite la implantación y el funcionamiento del sistema jurídico, para asegurar a todos, la libertad, seguridad y la justicia; el conjunto armónico de las instituciones y el buen desempeño de la autoridad conducen al bien común, objetivo propio de la sociedad política. El Gobierno es el primer servidor del bien común, al que deben confluir los esfuerzos de todos los organismos del Estado y las actividades de los ciudadanos individualmente considerados o bien agrupados en las diversas asociaciones que resuelvan hacer.

La organización del gobierno da por lo mismo una fisonomía a cada Estado y de su adecuada forma y funcionamiento dependen en buena parte la prosperidad, la paz y el progreso de los pueblos.

La garantía de los derechos ciudadanos se inicia en esta primera Constitución con la formulación de los principales derechos humanos, que ha progresado casi constantemente, no sólo por la enumeración de nuevas garantías, sino también por el establecimiento de procedimientos y Tribunales para la tutela de tales derechos. Y que ha dejado para el futuro las bases de la unidad, sistema republicano, presidencial, respetuoso de los derechos humanos esenciales.

Es conveniente analizar los inicios de nuestra vida como nación independiente en el aspecto laboral, señalando que la clase trabajadora estaba conformada por

campesinos, artesanos y obreros, casi todos analfabetos, algunos de los cuales se encontraban organizados en escasas corporaciones y gremios; considerando que el trabajo es importante para el éxito del ciudadano común, así como para el desarrollo de los pueblos y del país. **No se encuentra ninguna disposición de relevancia sobre el trabajo en esta Constitución.**

1.12. La Constitución de Ambato.

Flores dejó el poder y, luego de vencer en una guerra civil, en la Batalla de Miñarica, el 18 de enero de 1835, en la que su ejército derrotó a las Fuerzas de ejército restaurador lideradas por José Félix Valdivieso, apoyó a su adversario Rocafuerte, para que ocupara la Presidencia de la República. Es importante señalar la persecución que sufrió el futuro mandatario Vicente Rocafuerte, pues se le impidió ejercer su función como diputado del país, lo que dio más animadversión hacia el primer mandatario y el crecimiento en la política interna del país, de este notable hombre público que pronto se lo encontró como futuro Presidente de nuestra Patria.

En el año de 1835 se suprimieron los Departamentos como división territorial; pero la ley electoral los dejó de cierta manera subsistente.

Se reunió la Convención Nacional en Ambato, bajo la presidencia de Olmedo, la cual dicta **la Segunda Carta Política**, para algunos tratadistas esta Constitución sería la primera de nuestro país, porque suprime el nexo que existía con la Gran Colombia, eliminando aquella posibilidad de formar un estado confederado. Se nombró como Presidente de la República a Vicente Rocafuerte quien pide que se formule una Constitución que guarde correspondencia con el estado de la patria, cuyas bases esenciales eran las buenas costumbres, la instrucción pública y la cómoda subsistencia así como el agradable modo de vivir de las aglomeraciones, ya que el período inicial de vida independiente estuvo marcado por revoluciones y continuas desgracias.

El Presidente de la Asamblea, Olmedo, coincide con Rocafuerte al solicitar que se refrene la licencia de los pueblos, pero se restringen más los poderes del Ejecutivo, señalándose expresamente aquellos de que puede gozar en caso de perturbación de la paz y aún se le quitaba el derecho de nombrar los principales agentes suyos, como los gobernadores de provincia, cuya terna debían presentarle las asambleas electorales. Sólo el veto aunque meramente suspensivo, se amplía algún tanto.

La soberanía de alguna manera se organiza mejor. Esta Constitución tuvo el mérito de conformar la Función Legislativa con las dos Cámaras, otorgándole al Presidente de la República, la facultad de presentar ternas a la Cámara de Representantes, organismo que reducía a dos el número de candidatos, de entre los cuales elegía el Senado, dejándose al Ejecutivo la atribución de elegir a los ministros de las Cortes Superiores previa terna remitida por la Corte Suprema y previa aprobación del Consejo de Gobierno, que quedarán como el sistema consuetudinario del Ecuador, las reuniones legislativas pasan a ser bienales y el régimen unitario del país se consolida para siempre.

La Convención dictó algunas leyes, entre otras la Ley de Régimen Político de las Provincias, Ley Orgánica Militar, Ley de Juzgamientos a altos funcionarios, expidió normas para la buena administración de los hospitales, suspendió ciertos impuestos a los pobres de solemnidad, fomentó y amparó a las escuelas y colegios, estimuló a la industria, especialmente a la construcción de naves en la ciudad de Guayaquil.

Las estrechas trabas que creó la Constitución de Ambato originaron nuevos abusos. En septiembre del mismo año estalló la primera sublevación en contra de Rocafuerte, que a su vez fue vencida de inmediato y ocasionó el fusilamiento de algunos oficiales caudillistas.

En este período se expide la Ley de Procedimiento Civil y se promulga la primera Ley de Elecciones.

Ya en el año 1836 Rocafuerte dicta el Decreto Orgánico de Enseñanza Pública y se funda la Academia de Abogados.

Estalló una revuelta en Tulcán que tenía nexos con la tendencia de vincular al país como un departamento de Colombia, por ello, su cabecilla, el general Facundo Maldonado fue fusilado en la plaza Santo Domingo, a la luz pública, como para señalar los límites a que llegaría la energía del gobierno. Igual destino sufrieron varios insurrectos de Esmeraldas.

Al año siguiente el congreso aprueba la deuda de la independencia asignada por Colombia y Venezuela, y también aprueba un Código Penal que establece la pena de muerte. Posteriormente se crea el decreto que crea el Colegio Militar de Quito.

Rocafuerte gobernó al Ecuador por cinco años, en donde impulsó la atención sanitaria y vial, en su gobierno fue una prioridad la educación ya que construyó escuelas y fortaleció académicamente la educación y por esto y por muchísimo más, fue uno de los pioneros de la educación técnica, también construyó caminos porque en esa época viajar por el Ecuador era una verdadera odisea, de esta manera se realizaron muchas obras en su gobierno, quien era apoyado pero también mal criticado por sectores que buscaban su destitución pero él reprimió a este tipo de sector, pudiendo culminar normalmente su período.

El gran esfuerzo organizador de él, realizado con un significativo despliegue de represión, no pudo superar las realidades de desarticulación de la etapa inicial, pero puso las bases de algunas reformas fiscales, educativas y de formación castrense, pioneras en la historia republicana del Ecuador.

Tuvo que enfrentar la fiebre amarilla que llegó desde Panamá en el barco Reina Victoria por lo cual bajo la actividad comercial del puerto de Guayaquil, inmediatamente organizó una Junta de Beneficencia para así poder parar con este mal, enfermedad que mató a más de tres mil personas.

La segunda Constitución del Ecuador duró ocho años con una tendencia liberal, en esta Constitución como ya hemos manifestado anteriormente, gobernó Vicente Rocafuerte, quién tuvo 51 años de edad cuando administró al país.

En el Congreso de 1839, se nombra por segunda vez como presidente a Juan José Flores quien expone un nuevo estilo de gobierno retractándose de las malas acciones dadas en su gobierno anterior y designó a Rocafuerte como gobernador de Guayaquil.

España reconoce al Estado del Ecuador en el año de 1840.

Es importante anotar que durante este período se presentó la primera acusación contra altos funcionarios del estado, siendo éstas, al Ministro de Hacienda, Francisco Eugenio Tamariz, quien fue condenado a dos años de incapacidad para servir en la función pública.

Se expide una disposición sobre el trabajo, que dice que nadie está obligado a prestar servicios personales que no se hallen prevenidos en la ley y que todos podían ejercer libremente cualquier género de comercio e industria, que no se oponga a la ley o a las buenas costumbres.

Las relaciones laborales, no tenían normas ni leyes específicas, y por ausencia de ellas, se encontraban reguladas por el Código Civil.

1.3. La Constitución en el período Floreano.

En el primer período republicano, caracterizado por la figura del General Juan José Flores y el paréntesis civilista de Vicente Rocafuerte, se dieron tres Cartas Políticas. Las dos primeras Cartas Políticas enunciadas precedentemente.

Las ambiciones de poder del General Juan José Flores hicieron que éste se declare dictador y se proclama Jefe Supremo al término del período presidencial de

Rocafuerte. Y posteriormente convoca a una Asamblea Constituyente; la Convención se llevó a cabo en Quito, bajo la presidencia de Francisco Marcos, quien el 1 de abril aprueba el proyecto de Constitución preparado por Flores, teniendo así la tercera de la historia, que lo eligió por tercera vez presidente, conocida como la “Carta de la Esclavitud” , que establecía las condiciones de una cuasi dictadura perpetua y que fue denominada así por el pueblo precisamente por atentar contra los principios democráticos y de libertades, sustentos elementales del individuo y de la sociedad.

Esta Constitución tenía tendencia conservadora debido a que trataba de mantener al presidente Flores en el poder, por cuanto las principales normas tendían a garantizar la posibilidad de quedarse ocho años en el gobierno, igualmente alargaba el período para los legisladores. El Congreso se reunía formalmente cada cuatro años. Se pretendió compensar la prolongación de los recesos con el establecimiento de una “Comisión Permanente” de cinco senadores, calcada en las referidas constituciones y que ejercía funciones fiscalizadoras, de promoción, de ayuda, consejo y aún legislativas; pero el pueblo no estimó conveniente la reforma, sabiendo cómo prevalecía la absoluta voluntad del General Flores. Los primeros senadores fueron elegidos por la misma Constituyente, de manera que, para un largo período, quedó coartada la intervención popular y reducida a la elección indirecta de diputados; una de la cláusulas que contribuía a dar matiz aristocrático a la Ley era la que encomendaba la designación del Senado a electores especiales, poseedores de elevada cuantía de riqueza.

Insertó otra modalidad para la elección de ministros de la Corte Suprema, mediante la que el Ejecutivo presentaba una terna al Senado, de entre la cual éste realizaba la designación; y a su vez, el mismo Presidente de la República, previa terna presentada por la Corte Suprema, designaba a los magistrados de las Cortes Superiores. Los Senadores duraban 12 años en sus funciones y los diputados ocho. El período presidencial se fijó en ocho años y se abrió la posibilidad de una reelección después de un período.

Una ley vetada por el ejecutivo podía entrar en vigencia por la insistencia de las tres cuartas partes de los asistentes a ambas cámaras.

Se repite, al igual que en la anterior Constitución, el artículo por el cual facilitaba la elección presidencial en personas extranjeras, de colombianos o aquellos casados con ecuatorianas y que tuvieran bienes por un valor de treinta mil pesos como era el caso de Flores.

Se forzaba además a los empleados a prestar juramento, sostener y defender la Constitución, en clara referencia a respaldar al gobierno y Presidente. Asimismo se creaba el tributo de tres pesos y cuarenta centavos, por cada ser viviente de 23 a 55 años de edad con excepción de indios y esclavos.

Por esta sola ocasión, la Constitución designaba a los Senadores principales y suplentes, dejaba así fabricado un senado dócil para el Presidente por doce largos años.

En esta nueva Constitución no se estableció el régimen municipal, se consagraba la tolerancia para otros cultos, además del católico. Hubo una restricción de libertad de imprenta e imposición de castigos para vendedores de diarios impresos en el exterior. Una garantía absoluta de la personalidad, pero no habla de las manifestaciones de la conciencia.

Como verdaderos caracteres del período indicaremos el gobierno fuerte extra legal y el absoluto predominio del militarismo extranjero. Los principios constitucionales fueron, en su mayoría, estériles como guía y reglamentos de los ejercicios políticos; pero sí hubo virilidad republicana y movimiento cívico con algunos congresos.

Cabe señalar que conquista definitiva de esta época fue la consagración de ciertas bases, que permanecerán a través de todas las quiebras del sistema republicano, a lo menos teóricamente: la soberanía popular, el criterio alternativo y representativo, la igualdad ante la ley y los principales elementos, reconocidos en todo país culto, de la

libertad civil la que indudablemente ha experimentado, la independencia del Poder Judicial, etc.

La ley de 19 de junio de 1843 reiteró la prohibición de introducir esclavos al país, y además prohibió su venta.

En esta Constitución gobernó un período Juan José Flores ya que no aguantaba a sus opositores como el Quiteño Libre y la Sociedad Filantrópica Literaria, los cuales un 17 de junio de 1845 junto al presidente Flores firmaron un llamado Tratado de la Virginia, en donde él renuncia a la presidencia del Ecuador, pero este tratado no fue reconocido por una nueva Asamblea Constituyente ya reunida en Cuenca. Siguió protestando la oposición de Flores hasta que este se rindió, pero siempre fue un hábil político así que optó por un acuerdo de caballeros para mantener sus privilegios en el Ecuador y también regresar a éste.

En resumen esta Carta Fundamental, instrumentada por Flores, perseguía su afianzamiento en el poder y sería el inicio de una lucha frontal contra el sistema autocrático del Floreanismo.

La tercera Carta Magna del Ecuador duró dos años. Es así como en este período liberal, **en la Constitución de 1843 no se dice nada sobre el trabajo.**

1.4. La Constitución en el periodo Marxista.

El Período Marxista parte con el triunfo del gobierno provisional, cuyo matiz distintivo es la preeminencia del elemento militar nacional, donde predomina un espíritu nacionalista, civilista al principio, militarista luego; y en plena Revolución Marxista se reúne en la ciudad de Cuenca, la Asamblea Nacional a fin de volver al estado de derecho, la que se inicia el 3 de octubre de 1845, la cual eligen como presidente de la misma a los Doctores Pablo Merino y Vicente Rocafuerte y para el 3 de diciembre se expide una nueva Constitución, que restablece el orden jurídico constitucional mejorándola en determinados aspectos.

Durante este período se dan tres Constituciones, en rápida secuencia, dos de ellas recogen las normas dictadas en el año 1835 con algunas variantes, mientras la otra trae lineamientos diferentes.

Restringe el Estatuto de Cuenca la amplitud indebida de las anteriores en cuanto a la nacionalidad; la priva aún del derecho de confinar en caso de conmoción interior o exterior, debiendo limitarse a poner al arrestado, en el término de veinticuatro horas a disposición de la autoridad competente, derecho que no ha sido negado por ninguna de las otras Leyes.

Se destaca la reunión anual del Congreso, el cual designaba a los magistrados de la Corte Suprema, sin la intervención del Ejecutivo, mediante las ternas.

Los derechos y garantías fundamentales continuaban ampliándose, por lo que de una manera general y abstracta acaecía la igualdad de los ciudadanos y el respeto de sus derechos y libertades; sin instituir ningún sistema o mecanismo para regular, en caso de conflicto o perturbación política, el juego de equilibrio entre las atribuciones de la autoridad y las garantías populares.

Se mantienen normas como la de tener propiedades en bienes y raíces o poseer ingresos económicos, las leyes se aprueban en tres discusiones, norma que venía de las anteriores constituciones y que continuó por mucho tiempo. El procedimiento para reformar esta Constitución es distinto de las anteriores, pues deben pasar cuatro años en cualquier legislatura para proponer reformas o modificaciones.

La Constitución de 1845 trató por primera vez el asunto: "Nadie nace esclavo en la República", ni puede ser introducido en ella en tal condición sin quedar libre". Se establecían, pues dos sistemas para eliminar la esclavitud, pero se dejaba en la misma intolerable situación a quienes ya eran esclavos y vivían en el Ecuador.

Las Constituciones de 1845 y 1851 establecieron por vez primera que toda ley que se opusiere a ellas, no tendría efecto; pero no crearon ningún procedimiento para hacer valer tal supremacía.

La Carta de 1851 es diferente a las anteriores y a pesar de las críticas que ha recibido reviste aspectos de interés. Da un paso adelante al reestructurar al Consejo de Estado como un órgano independiente del Ejecutivo, cuyos miembros los nombra el Congreso, teniendo importantes atribuciones, entre ellas, velar por la observancia de la Constitución y las leyes, que lamentablemente, dicha regulación del Consejo de Estado no será recogida por las constituciones posteriores.

Las facultades extraordinarias están mejor puntualizadas y sistematizadas; en el campo de los derechos y garantías fundamentales se incluyó, por primera vez, la abolición de la pena de muerte por delitos políticos, abolición debida, a no dudarlo, al influjo de las reformas establecidas por esa misma época en Nueva Granada.

En esta Asamblea se dictan algunas leyes de importancia, como la Orgánica de Aduanas, la que organiza los Ministerios de Estado y la que dispone la apertura de caminos especialmente la vía de Carondelet.

La Constitución de 1852 ha sido la más flexible que ha habido en la República, por sus procedimientos de reforma; y, en efecto, cuando apenas había recurrido un año, se dictó una ley reformativa, cuya principal innovación consistió en permitir que los empleados que no fuesen de libre nombramiento y remoción del Ejecutivo pudiesen concurrir a las legislaturas. Y dicha Constitución reformada requería que los senadores y diputados no tuviesen empleo de nombramiento de Ejecutivo.

Además, tuvo la honrosa suerte de borrar hasta los últimos vestigios de la esclavitud de nuestra patria.

Lamentablemente la esclavitud conocida como la explotación del hombre por el

hombre, ha sido un régimen generalizado en la historia de la humanidad, y ésta siempre ha estado vinculada a actividades productivas en beneficio del amo, pero la organización esclavista no puede considerarse como parte del derecho laboral, por falta de elementos fundamentales para ello, como son el consentimiento, la voluntad y libertad de trabajo.

Un acontecimiento importante en nuestra historia se realizó el 18 de septiembre de 1852, cuando se dictó la Ley de Manumisión de los Esclavos.

Hecho de gran importancia en el campo de lo social, a pesar de que en nuestro país el número de esclavos era reducido, se calcula que habían unos 8.000 esclavos, esta ley transformó aspectos fundamentales del trabajo, como el de establecer la libre contratación de los trabajadores, el pago de salarios, la libertad de pensar y escribir.

Con la victoria del Gobierno provisional termina el período marxista, que duró quince años y en que la vida constitucional poco o nada ganó en arraigo en la conciencia de pueblo y gobierno; preocupado por la necesidad pública, ya por fines personales e intereses creados, posteriormente, con vigorizar el Poder para resistir las frecuentes tentativas de alteración de la paz.

1.5. La Constitución en el período Garciano.

Luego de superada la grave crisis nacional, dos constituciones se dan en este tercer período republicano.

Se dictó la Séptima Constitución, la Carta de 1861, precisamente la más liberal de cuantas se habían elaborado en el Ecuador hasta entonces. Su principal mérito debido al influjo de García Moreno fue el de consagrar el sufragio universal y cambiar el sistema de representación, se suprimieron las odiosas restricciones de carácter económico que contenían todas las Cartas anteriores.

Se estableció que todas las provincias tuvieran una representación proporcional a su población en la Cámara de Diputados, inclusive las provincias de escasa población, que no llegaban a la base poblacional fija, debían tener al menos una diputación. De este modo se superó el problemático asunto de dar a los tres Departamentos igual representación, lo cual beneficiaba a las tres capitales respectivas en detrimento de las demás ciudades y provincias, que se encontraban relegadas a un segundo plano. Aspecto complementario de esta reforma fue imponer definitivamente la división territorial del país en base a las provincias.

Con el propósito de robustecer la vida democrática, se crearon Municipalidades provinciales, cantonales y parroquiales, las cuales dieron perniciosos resultados con sus pueriles remedos legislativos.

García Moreno que había sostenido la insuficiencia de las leyes, quiso dar a su régimen un ordenamiento jurídico con Ejecutivo fuerte y autosuficiente, para imponer el orden como punto de partida del desarrollo material. El factor religioso se introduce en la actividad política con aspectos negativos y contraproducentes, al exigirse como uno de los requisitos de ciudadanía el de ser católico.

La Carta de 1869 organizó, empero, más poderosamente la autoridad presidencial, con gran escándalo de muchos que creían que el atraso social no dependía de la falta de instrucción, moralidad y probidad cívica en las masas, sino únicamente de los defectos de las leyes y de la dictadura de los gobiernos.

Algunos principios de esta Constitución, aunque causaron sorpresa cuando fue promulgada, han sido aceptados por nuestras Cartas posteriores, entre ellos es preciso indicar, en primer término, la facultad conferida al Ejecutivo de nombrar y remover libremente a todos los empleados públicos, reforma novísima entonces, pues siempre se había exigido causa determinada en sentencia judicial para la remoción.

Este requisito si bien coartaba la libertad de los gobiernos, en cambio impedía, hasta cierto punto, la corrupción administrativa.

La libertad civil se ensanchó y perfeccionó más en este período que se debió a la rectitud del Poder Judicial. García Moreno dictó en este año una disposición, muy reclamada por la justicia, que consistía en la abolición de la prisión por deudas provenientes de contratos, pero hubo excepciones a ésta abolición que se conservaron en nuestro derecho civil hasta 1918; y que los legisladores del tiempo intermedio hicieron menos benigna la disposición de lo que proyectó el mencionado estadista.

Los principios constitucionales no son teoremas rígidos que pueden aplicarse sin excepción y obstáculo a cualquier forma de vida, por el contrario, la ciencia política tiene en sí suma flexibilidad y exige que al aplicar las doctrinas se tomen en cuenta las condiciones concretas de la realidad, las circunstancias de la geografía social y moral.

Los gobiernos de nuestro país han practicado con raras excepciones, más o menos enérgicamente, el poder fuerte y por lo que apreciamos, ninguno ha llevado a cabo en toda su pureza y plenitud, el ideal político y es cuando vemos que la mayoría ha tenido un origen imitado.

Período de trabajo intenso, trascendentales reformas y espléndido progreso; el trabajo humano es tan antiguo como el hombre y siempre ha estado unido a su trajinar por la historia, considerando que el trabajo está calificado como aquella actividad ordinaria del hombre para buscar su sustento, ocupándose en cualquier ejercicio, obra o ministerio, que ha existido desde siempre, desde los comienzos de la humanidad y existe todavía, con la misma causa por el cual fue creado. Pero durante este período en las Constituciones de 1861 y 1869 prescinden de toda referencia al trabajo.

1.6. La Constitución en el periodo Conservador-Progresista.

El Jefe Supremo Veintimilla reunió una Constituyente en Ambato, la cual dio la Novena Carta Fundamental en 1878, que inició la costumbre de colocar el título de Garantías entre los primeros, al revés de lo que había ocurrido hasta entonces.

El artículo 16, propuesto por Pedro Carbo, consignó expresamente que “La nación ecuatoriana reconoce los derechos del hombre como la base y el objeto de las instituciones sociales”.

La enumeración de las garantías fue hecha de manera más técnica y ordenada que en las anteriores; y comprendió mayor número de derechos individuales, los cuales fueron ubicados al comienzo del texto constitucional. Y por vez primera se incluyó la libertad de enseñanza y se determinó que la instrucción primaria sería gratuita y obligatoria; desde luego, ambos principios estaban ya reconocidos en las leyes dictadas por García Moreno.

A la Función Judicial se le dio mayor independencia al permitirse que en receso del Congreso fuera la misma Corte Suprema quien llenar interinamente todas las vacantes; a sus magistrados los nombraba el Congreso sin necesidad de las ternas del Ejecutivo para un período de cuatro años.

La organización del Consejo de Estado es mejorada, sus siete miembros, con excepción de los Ministros de Estado, son elegidos por el Congreso.

Carbo se atribuyó el mérito de haber pedido que la imprenta no tuviese censura previa; pero también esta garantía estaba en la de 1869, que estableció por vez primera igualmente las libertades de asociación y reunión.

Los trámites que para la formación de las leyes adoptó la Carta de 1878, han sido

seguidos sin modificación alguna posteriormente. No sólo se restringieron más las facultades del Ejecutivo, sino que se estableció la responsabilidad pecuniaria de los funcionarios que, con la violación de las garantías políticas, causaren daños; y se dictaron otras disposiciones eficaces para hacer efectiva dicha responsabilidad.

Asimismo, Carbo exigió que se garantizara la más amplia descentralización administrativa en las provincias, cantones y parroquias.

La Constituyente mostró prudencia y se limitó a establecer que hubiese Cámaras provinciales en los lugares que determinase la ley; y, efectivamente, sólo se permitió en Guayaquil.

A pesar de que el Jefe Supremo había suspendido el Concordato, restaurado el odioso régimen patronal y secularizado la enseñanza, se conserva la unidad religiosa. Entró en vigencia un nuevo Código de Procedimiento Civil, elaborado por la Corte Suprema, sobre la base del de 1871 y con la inspiración en las leyes de España y Perú.

Este período se caracteriza por un notable afán de progreso en el plano de las comunicaciones. Se habilitó en 1883 el puerto de Bahía. Se inician por este tiempo las comunicaciones telegráficas y se avanza, aunque de manera lenta en la construcción del ferrocarril y la continuación de las carreteras iniciadas por García Moreno con tanto empuje.

Después de la dictadura de Veintimilla una Asamblea Nacional dictó la nueva Constitución, aprobó numerosos decretos que Pedro Carbo había emitido como Jefe Supremo de Guayaquil, creó las provincias de El Oro y Bolívar, eliminó la pena de muerte, excepto en los casos de asesinato y prohibió los castigos corporales. Por fin, suprimió toda exigencia económica para poder ser elegido diputado.

En el año de 1884 se creó la moneda con el nombre de Sucre, por lo que el Ecuador había seguido hasta entonces el sistema de patrón bimetalista, es decir de respaldo de oro y plata, y comenzó a plantearse la conveniencia de pasar al patrón oro, considerando que no se explotaban en el país minas de plata y que casi todos los

Estados habían abandonado el bimetalismo.

También en este año se creó un Tribunal de Arbitraje internacional, para resolver las reclamaciones de ecuatorianos y colombianos; el perito dirimente fue un peruano y este Tribunal tuvo un éxito notable.

Nuevamente se abolió el tributo de los indígenas, en tiempo del presidente Caamaño, y se pretendió reemplazarlo por la Ley de Timbres de escaso rendimiento.

El ámbito de las relaciones laborales, nació a fines del siglo XIX como resultado de la aparición de los obreros industriales y de la congregación del mismo en sindicatos.

1.7. La Constitución en el periodo Liberal

Con la transformación liberal del 5 de junio de 1895 se inicia una nueva época en la cual se dan dos constituciones en el período liberal.

Se expidió la Undécima Ley fundamental en 1897, que no trajo los cambios esperados ya que quizá fue demasiado prematuro, y la transformación no estaba consolidada. Sin embargo, algunas normas introducidas prepararon el camino al Estado laico, a la tolerancia religiosa y a la libertad de cultos. El artículo referente a la libertad de enseñanza es igual.

La pena de muerte quedó abolida por quinta vez, de modo general, sin las excepciones anteriores. Los Estatutos de este año elevaron a dogma constitucional "la inviolabilidad de la vida", grave problema, la pena de muerte en nuestra patria fue para los crímenes atroces el único castigo ejemplar que, impresionando hondamente al pueblo, le apartaba de la comisión de nuevas faltas. Abolida esta sanción la delincuencia no ha tenido vallas; y es cuando las clases bajas, dotadas de basta y flexible conciencia moral, han menospreciado las otras penas, y la impunidad, la inercia de la justicia y la ineptitud de los regímenes penitenciarios han venido a

producir escandalosa difusión del crimen.

En este tiempo se introdujeron muchas reformas en el orden religioso, reformas que desagradaron casi siempre a los espíritus genuinamente liberales, que se oponían a la adopción de los métodos radicales, por estériles y contrarios a la paz.

El Congreso sesionará en períodos anuales y no cada dos años, lo que se mantendrá definitivamente, el poder Judicial quedó igual. Y por primera vez se introdujo un título y un artículo, especiales para consagrar la supremacía de la Constitución.

El General Leonidas Plaza, hizo efectiva la libertad de prensa, válvula de escape por donde se exhalan las pasiones y se expresa a lo menos en parte, la voluntad popular. No poco contribuyeron esa tolerancia y el cansancio consiguiente a las grandes luchas, a la paz que se disfrutó.

Culmina la primera orientación, con la Décimo Segunda Carta, que caracterizó al constitucionalismo ecuatoriano, tendiente a instaurar el Estado de tipo liberal en base a los principios del Constitucionalismo clásico.

Los derechos y garantías fundamentales fueron sistematizados, incluyéndose nuevos preceptos: libertad de conciencia en todos sus aspectos y manifestaciones; la prohibición de prisión por deudas, salvo en los casos previstos por la ley; se señaló que para ser admitido a funciones y empleos públicos no hay más condiciones que las determinadas por la ley. Hubo un fortalecimiento del Consejo de Estado. El Poder Judicial se mantuvo en los esquemas anteriores.

La Constitución de 1906 concisamente declara la libertad de trabajo y de industria, pero no hubo mayor especificación del contenido de esta garantía.

En sus comienzos, giraba en torno al contrato de trabajo, para desplegar posteriormente su campo de operación a distintos ámbitos de la actividad jurídica como lo son el mercantil, administrativo y procesal, lo que produjo aparejado el establecimiento de una competencia impar e instituciones administradoras y laborales

propias.

En nuestro país asoman las nuevas tendencias filosóficas, el tecnicismo y la industrialización que tardíamente comienza a principios del siglo XX, en base a las ideas y experiencias que tienen ciertos emigrantes europeos que se establecen en nuestras tierras.

Se instalan las primeras industrias y el trabajo organizado en base a las nuevas tecnologías, estos hechos van marcando una división entre sus habitantes, por un lado crece una clase poderosa de comerciantes y banqueros de igual poderío económico e influencia que los terratenientes, y por otra, una clase pobre, desposeída, de escasa cultura con insuficiente trabajo y beneficios.

El siglo XX se inició con el avance progresivo de las ideas sociales, que se hacían sentir en las nuevas regulaciones legales de varios países, el deterioro de la economía del orbe por la I Guerra Mundial (1914-1918) incidió en nuestro país, que sufrió miseria y desesperación en múltiples hogares. Las demandas que hacían la prensa consciente y el pueblo por rectificaciones a las medidas financieras al Gobierno se multiplicaron.

Con el General Eloy Alfaro a la cabeza, en su gobierno se plasma sus ideas liberales y establece mejores condiciones para la producción y para la prosperidad del país. A éstos hechos se unieron otros aspectos importantes como la introducción de las maquinarias para la industria, el establecimiento de la educación gratuita, la terminación del ferrocarril que unió a la sierra con la costa, y las ideas de libertad de pensamiento y mano de obra, el nacimiento de obreros sindicalizados. A pesar de ello, no existieron grandes cambios y seguía siendo el Código Civil y sus normas, las que regulaban sus procedimientos. Sino hasta el año de **1916 cuando se inicia realmente en el país la atención a las cuestiones sociales y el establecimiento de leyes en beneficio de los obreros.** Y es cuando le correspondió al presidente **Alfredo Baquerizo Moreno** en este año, **sancionar y promulgar un decreto**

legislativo que regulaba la jornada máxima de trabajo, en ocho horas diarias y en seis días a la semana, siendo ésta en sí la primera ley laboral en nuestra República, la cual se aplicó con poca acogida. Dio importancia a los problemas sociales, propugnando la progresiva eliminación del concertaje, que era un convenio vitalicio entre el hacendado y los campesinos carentes de tierras para que laboren y vivan en sus predios.

La segunda ley obrera, contiene las normas sobre indemnización pecuniaria al obrero o jornalero por accidentes de trabajo. Por lo que era una ley de extraordinaria importancia, que determinaba lo que debía entenderse por obrero o jornalero, y por patrón, incluyendo al Estado y a las entidades de derecho público. Establece la equivalencia entre accidente de trabajo y enfermedad profesional. Asimismo, regula las indemnizaciones en los casos de incapacidad total o parcial, o de muerte del trabajador; y fija el tiempo de prescripción de las acciones provenientes del trabajo, y señala el procedimiento y la competencia en las contravenciones laborales.

Terminada la guerra mundial, en el Tratado de Paz de Versalles, se formuló la declaración de principios de protección a las clases proletarias y para que se puedan cristalizar estos principios, **se fundó casi simultáneamente la Sociedad de Naciones y la Organización Internacional de Trabajo, OIT**, de la cual el Ecuador fue uno de los países que suscribieron el acta constitutiva, y cuyo objetivo principal fue establecer una legislación armónica y uniforme para que en los países asociados se proteja a los trabajadores.

Es así como, los problemas de trabajo, la instalación de más empresas industriales y la organización del movimiento obrero, van tomando importancia en el país.

Los primeros gremios y sindicatos debidamente organizados se forman en Quito y Guayaquil, de tal manera que el clamor ciudadano hizo protesta generalizada y como último recurso se programó una gran huelga y es el 15 de noviembre de 1922 que las

cosas llegaron a su punto crítico, cuando los trabajadores de la empresa de Fuerza Eléctrica y de carros urbanos de transporte se organizan para presentar sus reclamos y exigían pronta solución a las demandas, por lo que se gesta en Guayaquil el primer gran movimiento popular, con resultados sangrientos, ya que mueren muchos trabajadores por la represión policial.

La penosa jornada constituyó una alta cuota que el obrerismo pagó en pos de reivindicaciones; por ello, políticos, sociólogos, juristas, etc. reconocen su indiscutible valor en las páginas de la historia patria, aunque no faltan quienes pretendan minimizarla. Pero en el mismo año se dicta una ley sobre accidente de trabajo y enfermedades profesionales, como respuesta a estos primeros reclamos.

1.8. La Constitución en el periodo de intervención militar

Se buscaba el reordenamiento jurídico constitucional de los Estados liberales y se desarrollan los derechos sociales y económicos que tienen que ver con el amplio mundo del trabajo y de la previsión social; con los derechos de la familia y con las exigencias vitales de la comunidad política como son: salarios justos, educación, salud, vivienda, el acceso a los servicios públicos, etc.

Se expidió la Asamblea, la Décima Tercera Constitución, compuesta de elementos heterogéneos y desconcertantes, y que llevaba en su seno, no la clave de la prosperidad nacional, sino el de la anarquía. Seis años de continuos sobresaltos, de trágicos cambios, de luchas desapiadadas, debe el país a esa Carta Política, a pesar de sus felices innovaciones y nuevos derroteros cívico-sociales.

Trae por primera vez, los derechos sociales y económicos; y el trabajo es garantizado en sus diversas facetas, lo que llevó a **expedir el Código de Trabajo en 1938; se dan normas de previsión social;** se reconocen los derechos de los hijos ilegítimos. Para proteger la libertad individual se da el recurso de habeas corpus, que

fue técnicamente formulado y regulado, como no lo había sido hasta el momento. Y éste es uno de los mayores méritos de la Carta del 29.

Las primeras constituciones en nuestro país, no hacían referencia al trabajo y sus garantías, es únicamente después de la Revolución Juliana y desde 1925 que hay un cambio real en materia laboral, abanderada por el presidente Isidro Ayora, quien promulga las primeras Leyes de importancia, leyes de tipo laboral y de seguridad social, que han sido conocidas en nuestra historia como Legislación Social Juliana. Todo ordenamiento legal tiene su base fundamental en las normas constitucionales. Los estados, las repúblicas al establecer las bases de sus instituciones, fijan en su constitución los principios rectores de los derechos y obligaciones de los ciudadanos.

De allí que las normas laborales nacen y se encuentran protegidas por las constituciones políticas, aún más, el Estado se ve obligado a dictar leyes específicas para regular los principios que se recogen en las normas constitucionales.

El punto de partida, de una fructífera evolución del derecho social en nuestro país, surge con la creación del Ministerio de Previsión Social y Trabajo, en el año de 1925, por primera vez en la historia nacional, el Estado organiza un departamento especial, a nivel ministerial, encargado de la previsión de los problemas sociales y del trabajo, de la beneficencia, la sanidad y la higiene, en beneficio de las clases trabajadoras.

Se determina la creación de la Inspección del Trabajo, en julio de 1926, como autoridad especializada en el campo laboral, así como la reglamentación y la organización de la Junta Consultiva del Trabajo; para conocer de cerca los variados aspectos de la situación del trabajador y tratar las condiciones del trabajo mediante una constante y eficiente vigilancia a ejercerse en todos los ramos de la industria nacional; de igual manera se promulga la Ley de Prevención de Accidentes de Trabajo.

En el año de 1928 se dictan leyes de gran importancia como la Ley sobre el Contrato Individual del Trabajo y de Descanso Semanal, la Ley del Desahucio del Trabajo; y, la Ley de Responsabilidad por Accidentes de Trabajo.

Durante este período se adoptan cambios en el sistema monetario y económico del país, el presidente Ayora atiende la salud pública y crea la Caja del Seguro, estableciendo la seguridad social en nuestro país.

Hasta antes de la Décimo Tercera Constitución, la de 1929, los principios del Derecho Laboral son ajenos a las normas fundamentales; la mayor parte de ellas se rigen por preceptos individualistas, levantados en muchos casos sobre definiciones y principios establecidos en el Código Civil.

El derecho al trabajo ha tenido lugar destacado a partir de esta Constitución en la cual se desarrolla ampliamente en las disposiciones de su artículo 31. Este derecho debe hacerse efectivo con una adecuada intervención del Estado, para evitar la desocupación y mediante la prohibición de todo género de trabajo obligatorio gratuito pero que no esté señalado por la ley como obligatorio.

Por consiguiente, el derecho al trabajo, está íntimamente unido al sentido de la libertad de trabajo.

1.9. La Constitución Política de 1929

La Constitución de 1929 establece por primera vez la libertad de asociación sindical y el derecho a la conflictividad colectiva; crea los tribunales de conciliación y arbitraje; reconoce el derecho a la huelga, al descanso semanal, al salario mínimo; crea la seguridad social y preconiza la justicia en la vida económica.

Con un extenso artículo enuncia los principales derechos garantizados a los habitantes del Ecuador en el aspecto laboral, como siguen:

- A nadie puede exigirse servicios personales que no estén previstos por la ley.
- Protección especial a campesino y al obrero.
- Jornada máximo de trabajo.
- Salario Mínimo.
- Condiciones de salubridad y de seguridad.
- Indemnizaciones por accidentes de trabajo.
- Inembargabilidad del salario.
- Trabajo de mujeres y de niños.
- Derecho de huelga y de paro.

Como se puede observar, los aspectos de protección laboral y de los conflictos de trabajo se relacionan primordialmente con “obreros” en esta etapa constitucional; y por lo demás, se limita a reconocer los hechos relativos a la coalición, huelgas y paros, remitiéndose a futuras reglamentaciones para determinar el lineamiento que deben seguir las manifestaciones colectivas.

Por lo que se incluyen las primeras normas de tipo social que garantizaban los derechos laborales y regulaban las relaciones de trabajo y la seguridad social. A partir de aquella, las distintas asambleas constituyentes al redactar las Cartas Magnas, dictaminaron las bases fundamentales para regular las leyes y principios en materia laboral.

Esta Constitución dio una distinta visión jurídica en los campos económico y social, por la relación que se implantaba entre el Estado y los grupos colectivos, yendo directamente al derecho de las asociaciones y pasando por sobre la simple relación individualista, usual hasta esa época.

Tiende a la mayor representación de los trabajadores dentro de la estructura del Poder Legislativo y dispone que los senadores funcionales sean de la actividad propia

a la que representan. Dicha Constitución recoge algunos precedentes de la anterior, y en el Art. 159, numeral 24, manifiesta que es deber del Estado proteger la organización de los sindicatos; y, en el numeral 31 del mismo artículo establece el amparo a los empleados públicos singularmente con relación a la estabilidad en sus cargos, bajo las regulaciones de una Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa.

Podemos apreciar que en años posteriores se implantan cambios de gran importancia, como ocurre el 16 de octubre de 1935, que se dicta la ley que reforma y modifica la Inspección del Trabajo, fijando mayores atribuciones para los Inspectores de ésta área, intentando el cumplimiento de estas normas laborales.

Por el año de 1936 se reforma la Ley del Contrato Individual de Trabajo, se introduce la Institución del Visto Bueno para el despido legal, así como se dicta también la Ley Orgánica del Trabajo y se crea el Consejo Técnico del Trabajo, encaminado a asesorar a la dirección General del Trabajo.

El General Alberto Enríquez Gallo, militar que tiene ideas progresistas y cierta orientación socialista, **en enero de 1938 dicta leyes de tipo laboral** muy trascendentes, como la Ley de Protección de Salarios y Sueldos, que establece normas para su fijación, el tiempo, forma y lugar de pago, del mismo modo, dicta reformas a la Ley de Desahucio, estableciendo indemnizaciones.

El mencionado Jefe Supremo de la República expide **el primer Código del Trabajo el 5 de agosto de 1938**, el mismo que es declarado vigente por la Asamblea Constituyente y se lo promulga en Registros Oficiales. Este Código elimina la confusión, el desorden y la serie de normas laborales dispersas, y en él culmina una etapa corta y floreciente de trayectoria del Derecho Laboral Ecuatoriano de principios de siglo, e inicia otra que le da una característica especial a la legislación del trabajo de nuestro país.

Las primeras sentencias de carácter laboral aparecen a finales los años 30 y principios de los 40. Durante este primer período, que abarca hasta comienzos de los 60, y en que los conflictos individuales de trabajo son aún muy escasos, se parte de un criterio muy restrictivo para catalogar una prestación de servicios como laboral.

A partir de los años sesenta comienzan a generalizarse los conflictos individuales de trabajo, y es aquí que vemos de manera especial que abundan las discusiones sobre la calidad de trabajador de los agentes vendedores.

1.10. La Constitución de 1978

Después del período de Dictadura militar, se llegó a la Constitución de 1978 que fue elaborada por una Comisión y aprobada por consulta popular, titulada como un nuevo proyecto que obtuvo la votación mayoritaria. Se divide la Carta en tres partes que no llevan título especial, pero la primera se refiere a los derechos y garantías, la segunda a la estructura jurídica fundamental y la tercera a características del orden constitucional.

Muy discutible resulta el voto concedido a los analfabetos, que se prestaba a múltiples maniobras poco democráticas y desalienta la campaña para eliminar el analfabetismo. Por primera vez en la historia constitucional del Ecuador, se ha quitado un estímulo para la alfabetización.

Se ha pretendido robustecer a los partidos políticos, pero por medios poco naturales y violentando la libertad de los ciudadanos independientes.

Quedan en la Constitución puntos dudosos, expresiones ambiguas y esto a pesar de las sucesivas reformas. Una de las reformas más importantes, reintrodujo la posibilidad de emitir Decretos-Leyes, también fue trascendental el volver a invocar el nombre de Dios en el Preámbulo de la Carta Fundamental, dando así la verdadera base meta jurídica a todo el sistema y señalando un criterio cierto para la interpretación de las leyes, a la luz de los principios eternos e inmutables.

Podemos afirmar que el Ecuador ha seguido desde su Independencia un camino ascendente, en términos generales, hacia un sistema de mayor perfección jurídica y democrática. Hasta las Dictaduras han pretendido gobernar con alguna Constitución, y hay que reconocer que han respetado generalmente los derechos humanos más esenciales.

La protección a la familia y a las entidades menores, tantas veces formuladas en las Constituciones, exige una valiente y honda reforma legal, y de los servicios sociales, que hagan eficaces esos ideales.

La garantía de los derechos humanos halla como una doble fórmula su enunciación por la Constitución, y el pleno acatamiento de los pactos internacionales, es como se pretende dar la mayor firmeza a tan importante asunto. Reafirma la igualdad del hombre y la mujer. Prevé la revisión de los contratos, para evitar el enriquecimiento injusto. Este principio requiere desde luego una adecuada legislación secundaria que lo haga efectivo.

Declara el derecho a un nivel de vida que asegure la salud, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios. Disposición novedosa, que en ese entonces se la acusaba de incompleta, ya que no menciona otros aspectos tanto o más importantes como los morales, intelectuales, artísticos, etc. Sin embargo, señala unos ideales concretos a los que deben ajustarse las leyes secundarias y que han de servir también para juzgar la obra de los gobernantes y aún para establecer sus responsabilidades concretas.

Perfecciona el sistema de habeas corpus, disponiendo que el funcionario destituido, para apelar tenía que poner previamente en libertad al que hubiere sido ilegalmente detenido o preso.

Esta Constitución es algo más sintética que las anteriores y no hace expresa referencia al trabajo en algunos puntos contenidos en ellas, tales como la especial protección de la vida, a los contratos colectivos, el principio de igual remuneración por igual trabajo, el principio de la estabilidad laboral, la protección al aprendizaje obrero, algunos principios de higiene y seguridad en el trabajo, el trabajo agrícola, etc. Se establecieron bonificaciones adicionales y sobresueldos, con el ánimo de ayudar a los trabajadores con sus ingresos, bonificaciones por antigüedad y jubilación. Pero todo esto ya está contenido debidamente en el Código de Trabajo, y la Constitución garantiza la "intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores", de modo que la legislación no sufre ninguna disminución o empobrecimiento por esas omisiones de la Carta Política. Existen también disposiciones que no constaban anteriormente en el derecho constitucional, como son, la legislación del trabajo y su aplicación se sujetan a los principios del derecho social, y el concepto de remuneración para el cálculo de las indemnizaciones laborales.

Establece por primera vez en el Derecho Constitucional Ecuatoriano, la responsabilidad del beneficiario del trabajo, frente al operativo contratado indirectamente o por intermediarios.

Por lo que la fuerza laboral tomó gran importancia y las situaciones del país fueron cambiando. Los convenios internacionales y nuevos pensamientos sociales fueron motivos que indujeron a cambios en la legislación laboral.

Largo y difícil ha sido el camino recorrido por los trabajadores, hasta conseguir la consagración de sus derechos sociales y particularmente de su Derecho Laboral. Hoy su legislación de trabajo se concreta en un Código, conjunto sistematizado de leyes relativamente avanzadas, que adapta a las condiciones económicas y sociales del Ecuador. Por lo que ha logrado una amplia constitucionalización de su derecho de trabajo, la síntesis de su legislación laboral se ha incorporado a la Carta Jurídica Fundamental.

Es importante recalcar el hecho de incorporar el Derecho Laboral a normas constitucionales, en la época posterior a la promulgación del Código del Trabajo. Es así que en posteriores Constituciones, han incorporado principios y normas fundamentales para la legislación laboral y es a partir de la expedición del primer Código de Trabajo que se reconocen igualmente los fundamentos del derecho sindical, de la libertad de asociación de los trabajadores. Y es por aquello que no solo que se constituyen las centrales sindicales sino que van creciendo, así tenemos a organizaciones nacionales de empleados del sector público como la UNE, en materia de educadores y la federación de empleados públicos, de todas las dependencias del Estado, que se integran en estas organizaciones, una vez que sus derechos sean recogidos y regulados en las posteriores Constituciones de la República y por supuesto, en las distintas codificaciones del Código del Trabajo.

Durante los dos últimos gobiernos militares y dictatoriales, se dictan a más de confusas leyes salariales, otras normas para reconocer beneficios para los trabajadores, pero también se expiden normas que son rechazadas y declaradas como “ Decretos antiobreros” especialmente el tristemente recordado “Decreto 064”, que permitía el archivo de pliegos de peticiones, causando grandes problemas y protestas sindicales, los mismos que para evitar conflictividad fueron derogados por los Congresistas al retornar al régimen democrático, en 1979.

La Jurisprudencia ecuatoriana es abundante en materia laboral, pero lastimosamente, cae demasiado en la casuística; insiste más en aspectos de hecho que en fundamentos doctrinales. No parece que nuestro más alto Tribunal tuviera un criterio definido y orientador, que sea guía para jueces y abogados. Sin embargo, una sentencia de la Cuarta Sala, del 14 de Diciembre de 1978 distingue entre el contrato de construcción para una obra material y el contrato de obra cierta, manifestando que el primero no es laboral, por cuanto el contratista no pone su esfuerzo físico, sino la supervigilancia o dirección de lo que realicen obreros que a su vez están bajo su

dependencia; en cambio, en el contrato de obra cierta, que sí es laboral, ya que el contratista pone su esfuerzo físico.

Las Constituciones dictadas en nuestro país en el siglo XX, han fijado los aspectos y principios fundamentales en los cuales se basan y se han establecido los derechos e instituciones que sobre el trabajo y sus sistemas, se han reconocido legalmente, de allí no sólo se puede hablar de la estrecha vinculación, sino de dependencia.

El Derecho Laboral ejerce un preponderante influjo en la vida económica por su contenido normativo y amplio sentido proteccionista de la población que pone su actividad profesional al servicio de otra persona o entidades para la producción de bienes y servicios con que satisfacer las necesidades humanas, debe orientarse hacia un propósito social definido, es decir, el bienestar físico, intelectual y moral de la clase trabajadora mediante la promoción de una aceptada política que determine la posición de Estado frente a los problemas sociales.

Esta Constitución de 1978 en su texto original dispone que la administración de justicia adoptará en lo posible el sistema de juicio oral.

La quinta codificación de la Constitución de 1978, vigente desde 1998, como ya sabemos, dispone imperativamente que en todas las materias se aplique el sistema procesal oral.

En cuanto a la evolución de nuestras leyes laborales es preciso señalar que estas han tenido seis codificaciones. El primer Código del Trabajo fue promulgado en noviembre de 1938. La segunda codificación en noviembre de 1961; la tercera en julio de 1971; La cuarta en agosto de 1978; la quinta en septiembre de 1997 y la sexta acaba de ser publicada en el suplemento del registro oficial No. 167 del 16 de diciembre del año 2005.

Las sucesivas codificaciones del Código del Trabajo dejan entrever que con alguna frecuencia se han introducido reformas en nuestro código laboral. El profesor Andrés Páez en su libro “El Nuevo Procedimiento Oral En Los Juicios De Trabajo” manifiesta que, en su criterio, dos han sido las principales reformas al derecho laboral ecuatoriano desde la codificación de 138. La primera, la contenida en la ley 133, promulgada en el suplemento del Registro oficial No. 817 del 21 de noviembre de 1991 durante el gobierno del Dr. Rodrigo Borja. La Segunda, las leyes que crean el procedimiento oral en materia laboral actualmente en vigencia y que son la No. 13 del 2003 y las No. 29 y 43 del 2004.

Merece ser incorporada entre las grandes leyes reformativas de la legislación laboral desde la primera codificación de nuestro código de trabajo, la ley no. **70.05** publicada en el registro oficial **No. 420 del 28 de abril de 1970**, cuyo principal objetivo fue adecuar las normas de nuestra legislación laboral al Convenio 087 de la OIT sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, que había sido suscrito por el Ecuador en julio de 1948, aprobado por nuestra legislatura en abril de 1957 y ratificado mediante decreto ejecutivo de mayo de 1967.

Es esta ley **70.05** es la que introduce en nuestra legislación laboral, la tesis de la personalidad real de las personas jurídicas que adoptan las formas de sindicatos, comité de empresa u otras asociaciones reguladas por el Código de Trabajo, dejando a un lado la tradicional tesis civilista de la ficción en materia de personalidad jurídica, que señala que, “se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial y extrajudicialmente”.

Esta concepción tuvo su origen en el derecho nacido de la Revolución Francesa, que restringió la concepción de la personalidad jurídica, sólo a determinados casos y previa autorización del poder público. Es a partir de la ley **70.05** que el nacimiento y la existencia de los sindicatos dejan de estar librados a la voluntad política del gobernante de turno, que se limita simplemente a reconocerlos e inscribirlos en un registro. Más

aún, en cuanto a la extinción de las asociaciones de trabajadores, la ley **70.05** estableció que solamente puede efectuarse mediante procedimiento judicial, ante el juez del trabajo, acción que anteriormente se tramitaba por la vía ordinaria.

En la actualidad, las reformas de la ley 13 del 2003, establecen que para este trámite se aplique también el procedimiento oral. Es pues indiscutible la importancia de ley 7005 en materia del derecho colectivo del trabajo.

La ley 133-91 tiene sus luces y sus sombras. Dentro de los aspectos positivos, se mejoraron las indemnizaciones por terminación intempestiva de la relación laboral; se estableció la negociación obligatoria del contrato colectivo y que en caso de desacuerdo la resolución final la tomaría el tribunal de conciliación y arbitraje mediante una resolución que tiene el mismo valor que el contrato colectivo de trabajo. De esta forma se volvió más efectiva la disposición que establecía la obligación de celebrar el contrato colectivo cuando los empleados lo soliciten, actualmente desaparecida. Se redujo la conflictividad laboral mediante la introducción de la mediación obligatoria. Se reglamentó de mejor manera la huelga solidaria.

Pero en cambio, la ley 133-91 tuvo un gran defecto, que fue el de haber elevado de 15 a 30 el número mínimo de trabajadores para constituir una asociación profesional, bajo el pretexto que de esa forma se conseguiría incentivar la oferta de plazas de trabajo, lo que en realidad no ocurrió. Por el contrario, con esa disposición se afectó a la institución central del derecho colectivo laboral, que es la contratación colectiva, pues menos trabajadores pudieron acceder a la formación de asociaciones profesionales y por ende, a la firma de los contratos colectivos, que es la institución a través de la cual se hace vivir la equidad en materia laboral.

Las leyes que crean el procedimiento oral en materia laboral están sin duda entre las más importantes innovaciones en toda la historia de nuestro derecho laboral , se encaminan a contribuir al desarrollo de los preceptos constitucionales vigentes que

establecen que el Ecuador es un estado social de derecho; que todos tenemos derecho a una tutela judicial efectiva; que el sistema procesal constituye un medio para la realización de la justicia; que la sustanciación de los procesos deben de contemplar los principios dispositivo, de celeridad, concentración y eficacia.

Capítulo II

LA CONSTITUCION DE 1998.

2.1. Antecedentes

La Asamblea Nacional Constituyente, según consta en el Registro Oficial No.1 del 11 de agosto de 1998 aprobó la Constitución Política de la República del Ecuador, en la que se proclama al Ecuador como un Estado Social de Derecho, Soberano, Unitario, Independiente,. Democrático, Pluricultural y Multiétnico etc. Por medio de éstas normas constitucionales, se garantiza a los habitantes la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales, el desarrollo equilibrado y equitativo de la economía así como la erradicación de la pobreza y la promoción del progreso económico, social y cultural de los habitantes.

Esta Carta Magna rigió por un período aproximado de 10 años, es decir, hasta la expedición de la actual Constitución elaborada por la Asamblea Constituyente y sometida a un Referéndum que fue ampliamente respaldada por la población ecuatoriana en el transcurso del mes de Noviembre del año 2008

2.2. Esquema de la Constitución.

LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EXPIDE LA PRESENTE CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

El pueblo del Ecuador

Inspirado en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio, forjaron la patria; fiel a los ideales de libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y paz que han guiado sus pasos desde los albores de la vida republicana, proclama su voluntad de consolidar la unidad de la nación ecuatoriana en el reconocimiento de la diversidad de sus regiones, pueblos, etnias y culturas, invoca protección de Dios, y en ejercicio de su soberanía, establece en esta Constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y

El Art.35 de la Sección Segunda, **sobre el trabajo** señala que:

“El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia” y las normas que rigen para su funcionamiento son:

1. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social.
2. El estado propenderá a eliminar la desocupación y la subocupación.
3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores.
4. Los derechos del trabajador son irrenunciables.
5. Validez de la transacción en materia laboral.
6. En caso de duda, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.
7. La remuneración del trabajo será inembargable, salvo para el pago de pensiones alimenticias.
8. Participación de los trabajadores en las utilidades líquidas de las empresas, de acuerdo a la ley

9. Se garantizará el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley.
10. Se reconoce el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los empleadores al paro.
11. Responsabilidad solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales.
12. Se garantizará especialmente la contratación colectiva.
13. Los conflictos colectivos de trabajo serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje, éstos serán los únicos competentes para la calificación, tramitación y resolución de los conflictos.
14. Para el pago de las indemnizaciones del trabajador, se entenderá como remuneración todo lo que éste perciba en dinero, en servicios o en especies.
15. Se exceptúan del porcentaje legal de utilidades los viáticos o subsidios ocasionales, la decimotercera, cuarta, quinta y sexta remuneración, la compensación salarial y el beneficio que represente los servicios de orden social.

2.3. Proyecto de nueva Constitución del CONESUP.

La Comisión del Consejo Nacional de Educación Superior (CONESUP) encargada de proponer un proyecto de Constitución que sea considerado por la próxima Asamblea Constituyente, presentó un primer borrador, en el que se incluyen principalmente cambios al sector laboral, de la salud y a la propiedad.

A continuación se describen los articulados relacionados a los cambios en el orden laboral:

Art. 24: De los derechos civiles

Numeral 21. A la libertad de trabajo. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar un trabajo gratuito o forzoso.

Numeral 22. A la libertad de contratación con sujeción a la ley.

Art. 30: De los derechos económicos, sociales y culturales

Numeral 2. El principal objetivo del desarrollo económico, social y cultural, es garantizar a todos los habitantes una calidad de vida digna, que asegure la satisfacción de sus necesidades básicas y proporcione el acceso a la educación, salud y nutrición, trabajo, vivienda, agua para consumo humano y riego, medio ambiente sano, recreación, seguridad ciudadana y a participar en una economía productiva y solidaria; por lo cual sus acciones y políticas estarán ordenadas a la consecución de este fin.

Sección primera

Del trabajo

Art. 31.-

El trabajo es un derecho y un deber social. No será considerado como mercancía objeto de explotación comercial; goza de la protección del Estado, el que asegura al trabajador el respeto a su dignidad y una existencia decorosa y procurará una remuneración justa, que cubra sus necesidades básicas y las de su familia.

Las relaciones de trabajo se regirán por los siguientes postulados:

1. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetan a los principios del derecho y la justicia social, derivados de la doctrina, la jurisprudencia y los convenios internacionales.
2. El Estado propende al pleno empleo, eliminando la desocupación y la subocupación.
3. El Estado garantizará la intangibilidad de los derechos de los trabajadores y adoptará las medidas para su ampliación y mejoramiento.
4. Los derechos de los trabajadores son irrenunciables. Es nula toda estipulación que implique su renuncia, disminución o alteración. Las acciones para

reclamarlos prescribirán en el tiempo señalado por la ley, contado desde la terminación de la relación laboral.

5. Será válida la transacción en materia laboral siempre que se refiera a la valoración económica de derechos del trabajador y no signifique renuncia de ellos; deberá celebrarse ante autoridad administrativa o juez competente.
6. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los jueces, tribunales o autoridades las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores.
7. La remuneración del trabajo será inembargable, salvo para el pago de pensiones alimenticias, y se satisfará en moneda de curso legal. Los pagos se harán por períodos que no excedan de un mes y no podrán ser disminuidos sino con arreglo a la ley.
8. Todo lo que deba el empleador por razón del trabajo constituirá crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun respecto de los hipotecarios.
9. Los trabajadores participarán en las utilidades líquidas de las empresas, de conformidad con la ley. Se exceptúan los trabajadores del sector público, cualesquiera que fuere la normativa jurídica a la que se sujeten.
10. Se garantiza el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento, sin autorización previa y conforme a la ley.
 - 10.1. Los trabajadores del sector público estarán amparados por el Código del Trabajo y podrán constituir asociaciones de las reguladas por él, en los siguientes casos,

10.1.1. Cuando trabajen como obreros,

10.1.2. Cuando trabajen en instituciones del Estado cuyas actividades puedan ser asumidas total o parcialmente por el sector privado. Se exceptúan quienes ejerzan funciones de dirección, gerencia, representación, asesoría, jefatura departamental o equivalentes, quienes, al igual que los demás empleados del sector público, estarán sujetos a las leyes que regulan el trabajo en la administración pública.

10.2. Para todos los efectos de las relaciones laborales en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.

11. Se reconoce y garantiza el derecho de los trabajadores a la huelga y el de los empleadores al paro, de conformidad con la ley.

11.1. Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud, educación, justicia y seguridad social; energía eléctrica, agua potable y alcantarillado; procesamiento, transporte y distribución de combustibles; transportación pública y telecomunicaciones.

11.2. Para el ejercicio del derecho a la huelga en las empresas e instituciones que presten los servicios públicos indicados, se estará a las regulaciones establecidas en la ley para evitar su paralización.

11.3. En caso de trasgresión se aplicarán las sanciones administrativas o legales pertinentes.

12. La relación entre patrono y trabajador se dará de manera directa.

12.1. Solo se permitirá la tercerización de servicios complementarios, que no tengan relación directa con los propósitos propios de la empleadora, que será regulada por la ley.

12.2. La persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio será responsable solidaria del cumplimiento de las obligaciones laborales.

12.3. El fraude, la simulación y el enriquecimiento injusto en materia laboral serán sancionados por la ley.

13. Se garantiza especialmente la contratación colectiva; en consecuencia, el pacto colectivo no podrá ser modificado, desconocido o menoscabado en forma unilateral.

13.1 El empleador que tuviera quince o más trabajadores pertenecientes a una organización sindical está obligado a un celebrar contrato colectivo cuando aquella lo solicite.

13.2 La contratación colectiva para trabajadores del sector público sujetos al Código del Trabajo deberá observar la reglamentación especial que dispongan las leyes y demás normas pertinentes.

14. Los conflictos colectivos deberán ser sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje, presididos por un funcionario judicial, designado de conformidad con la ley. Estos tribunales serán los únicos competentes para la calificación, tramitación y resolución del pliego de peticiones. El tribunal será integrado para cada caso.

15. Para todos los efectos se entenderá por remuneración lo que perciba el trabajador en dinero, en servicios o en especie, excepto las utilidades, viáticos y los beneficios de orden social que no se pudieren cuantificar.

16. La sustanciación de los procesos laborales se llevará de acuerdo a los principios de celeridad, inmediación, concentración y primacía de la realidad.

17. En la regulación y ejercicio de los derechos laborales se cuidarán y protegerán la equidad de género y los derechos de los discapacitados y de los grupos sociales de atención especial.

Artículo 32

1. El Estado garantiza la igualdad de derechos y oportunidades laborales de hombres y mujeres y propiciará la incorporación de las mujeres al trabajo remunerado, garantizándoles idéntica remuneración por trabajo de igual valor.

2. Velará especialmente por el respeto a los derechos laborales y reproductivos, y por el mejoramiento de las condiciones de trabajo y el acceso a los sistemas de seguridad social, especialmente en el caso de la madre gestante y en período de lactancia, de la mujer trabajadora, la del sector informal, la del sector artesanal y la que se encuentre en estado de viudez. Se prohíbe todo tipo de discriminación laboral contrala mujer.

3. El trabajo del cónyuge o conviviente en el hogar será tomado en consideración para compensarle equitativamente, en situaciones especiales en que aquel se encuentren desventaja económica. Se reconocerá como labor productiva el trabajo doméstico no remunerado.

Sección segunda

De las funciones del Estado en el desarrollo económico y social

Artículo 304

12. Incentivar el empleo, seguro, saludable y estable; el mejoramiento de los salarios, a través de políticas de remuneración que establezcan escalas equitativas, y garantizar

que todos queden protegidos por la seguridad social y con derecho a una jubilación decorosa.

2.3. Proyecto de la Asamblea Constituyente..

Sección octava

Trabajo y seguridad social

Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado.

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

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

Capítulo sexto

Derechos de libertad

Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

16. El derecho a la libertad de contratación.

17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.

Sección tercera

Formas de trabajo y su retribución

Art. 325.- El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

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

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.
3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.
4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.
5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.
6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley.

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.

8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.

9. Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.

10. Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.

11. Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.

12. Los conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje.

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

14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías

necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley.

15. Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.

16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo.

Art. 327.- La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa. Se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley.

Art. 328.- La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos.

El Estado fijará y revisará anualmente el salario básico establecido en la ley, de aplicación general y obligatoria.

El pago de remuneraciones se dará en los plazos convenidos y no podrá ser disminuido ni descontado, salvo con autorización expresa de la persona trabajadora y de acuerdo con la ley.

Lo que el empleador deba a las trabajadoras y trabajadores, por cualquier concepto, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun a los hipotecarios. Para el pago de indemnizaciones, la remuneración comprende todo lo que perciba la persona trabajadora en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que reciba por los trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios o cualquier otra retribución que tenga carácter normal. Se exceptuarán el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales y las remuneraciones adicionales.

Las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades liquidadas de las empresas, de acuerdo con la ley. La ley fijará los límites de esa participación en las empresas de explotación de recursos no renovables. En las empresas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, no habrá pago de utilidades. Todo fraude o falsedad en la declaración de utilidades que perjudique este derecho se sancionará por la ley.

Art. 329.- Las jóvenes y los jóvenes tendrán el derecho de ser sujetos activos en la producción, así como en las labores de autosustento, cuidado familiar e iniciativas comunitarias. Se impulsarán condiciones y oportunidades con este fin.

Para el cumplimiento del derecho al trabajo de las comunidades, pueblos y nacionalidades, el Estado adoptará medidas específicas a fin de eliminar discriminaciones que los afecten, reconocerá y apoyará sus formas de organización del trabajo, y garantizará el acceso al empleo en igualdad de condiciones.

Se reconocerá y protegerá el trabajo autónomo y por cuenta propia realizado en espacios públicos, permitidos por la ley y otras regulaciones.

Se prohíbe toda forma de confiscación de sus productos, materiales o herramientas de trabajo.

Los procesos de selección, contratación y promoción laboral se basarán en requisitos de habilidades, destrezas, formación, méritos y capacidades. Se prohíbe el uso de criterios e instrumentos discriminatorios que afecten la privacidad, la dignidad e integridad de las personas.

El Estado impulsará la formación y capacitación para mejorar el acceso y calidad del empleo y las iniciativas de trabajo autónomo. El Estado velará por el respeto a los derechos laborales de las trabajadoras y trabajadores ecuatorianos en el exterior, y promoverá convenios y acuerdos con otros países para la regularización de tales trabajadores.

Art. 330.- Se garantizará la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad. El Estado y los empleadores implementarán servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su actividad. Se prohíbe disminuir la remuneración del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición.

Art. 331.- El Estado garantizará a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo. Se adoptarán todas las medidas necesarias para eliminar las desigualdades.

Se prohíbe toda forma de discriminación, acoso o acto de violencia de cualquier índole, sea directa o indirecta, que afecte a las mujeres en el trabajo.

Art. 332.- El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad.

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos.

Art. 333.- Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de autosustento y cuidado humano que se realiza en los hogares.

El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares.

La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley.

Capítulo III

NORMAS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES LABORALES.

Según el diccionario Jurídico de Cabanellas indica que principio es la “máxima, norma, guía, razón, fundamento, origen”. (1)

Las finalidades de los principios del derecho son: integrar la materia pues permiten su sistematización y, por esto, se convierten en directrices legislativas y judiciales que impiden que las reformas de la normativa desvirtúen la naturaleza y objetivo de las instituciones; informar, ya que iluminan la tarea de legislar y la de juzgar, interpretar, puesto que permiten desentrañar el verdadero sentido de las normas; y, por último, normar subsidiariamente los principios que integran el sistema jurídico para cubrir las lagunas del derecho.

Los principios generales del derecho Laboral los podemos definir como lo hace Manuel Alonso García: "Aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del Derecho". (2)

O como también el profesor Américo Plá Rodríguez nos dice: "Líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos." (3)

Estos principios generales del Derecho laboral tienen, por lo general, dos funciones fundamentales, las cuales son:

Fuente supletoria: cuando la ley deja vacíos o lagunas, y no existe jurisprudencia, uso o costumbre aplicable, los principios de derecho del trabajo entran como suplemento.

Fuente interpretadora: sirven también para interpretar la normativa vigente, cuando esta sea confusa o haya diversas interpretaciones posibles.

Principios Propios o Particulares del Derecho del Trabajo.

(1) CABANELLAS Guillermo, Tomo VI, 21ava Edición, pag. 412

(2) ALONSO GARCIA Manuel, Derecho del Trabajo, Barcelona, 1960, tl, pag. 247

(3) PLA RODRIGUEZ Américo, Los Principios del Derecho del Trabajo, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1978, Pág. 9.

3.1. Principio del Derecho al Trabajo y un deber Social.

En el campo jurídico el trabajo puede concebirse como un derecho y como un deber, León XIII que define al trabajo como “el ejercicio de la propia actividad, enderezado a la adquisición de aquellas cosas que son necesarias para los varios usos de la vida, principalmente para al propia conservación”, había dicho antes que: “ El Cristianismo enseñó que el trabajo era en esta tierra la condición natural del hombre, que para éste era honor y prueba de prudencia aceptarlo con valor, que la pretensión de sustraerse a él era, a la vez, demostración de cobardía y de traición a un deber sagrado y fundamental”.

Es por esto que según la filosofía cristiana del trabajo, se resuelve en un doble deber:

1. en un deber individual; y 2. en un deber social.

Es para el hombre un deber individual, porque debe perfeccionarse física, intelectual y moralmente, y dar a su vida el valor normal según su naturaleza; y el trabajo es el medio necesario para conseguirlo.

El trabajo, es además, un deber social, puesto que, el hombre por exigencias de su propia naturaleza, vive una vida social, y sólo en ella encuentra normalmente su desarrollo y perfeccionamiento. Ahora siendo el trabajo una condición necesaria de esta vida social- porque sin el trabajo de sus miembros no puede vivir la sociedad- se deduce que el trabajo es un deber social, y, por tanto, todos deben trabajar en la medida de sus fuerzas.

En efecto considerar al trabajo como un **deber social** nos afecta en el sentido de que: 1. Tenemos la obligación de ocuparnos en una actividad socialmente útil; y, 2. en cuanto estamos obligados a prestaciones personales en servicio de la comunidad. Estas dos relaciones, en las que la comunidad es el sujeto, y los particulares el término, están dentro del ámbito de la justicia legal, y, por consiguiente son de derecho público.

Adicionalmente considerarlo como **deber individual**, presenta así mismo un doble aspecto: 1. en cuanto es un medio para el propio perfeccionamiento, impuesto por la misma naturaleza racional; y, 2. en cuanto es una obligación contraída en virtud de contrato. Bajo el primer aspecto, es obligación que excede de los límites de la justicia humana y queda situado en el campo de la Moral; y bajo el segundo, se incluye totalmente dentro de la justicia conmutativa

Así en la Sección octava de la Constitución Política del Ecuador, del Trabajo y seguridad social Art. **Art. 33 dispone**: “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”.

Al trabajo se lo concibe como un deber social, moral y cívico, que se lo considera como la obligación de contribuir, a través del esfuerzo, al desarrollo y bienestar personal, familiar y colectivo.

3.2. Principio de la libertad al Trabajo

La expresión “libertad de trabajo” indica la libertad que tienen los individuos: a) de escoger para sí, dentro de las limitaciones que el bien común puede imponer, una determinada actividad, socialmente útil, con preferencia a otra u otras, sin que nadie pueda obstaculizarse en ello; y, b) la de contratar su trabajo, sin más barreras que las impuestas por el Estado para la protección y tutela del trabajador.

Como consecuencia de esta libertad de trabajo, nadie puede ser obligado por la fuerza a trabajar contra su voluntad, a no ser casos de verdadera excepción, como por ejemplo el servicio militar obligatorio; y, la violación de compromisos de trabajo lícitamente contraídos, o la interrupción del trabajo en determinadas circunstancias, sólo da derecho a la correspondiente indemnización de daños y perjuicios.

La obligatoriedad del trabajo y la libertad del trabajo no son principios antitéticos o contradictorios sino complementarios, toda vez que si el hombre debe procurarse los medios de subsistencia y perfeccionamiento con su propio trabajo y con el debe contribuir al bien general de la sociedad, no es menos cierto que ha de hacerlo en la ocupación que libremente escoja de acuerdo con sus disposiciones y en las condiciones que le garanticen mayor rendimiento y provecho para sí y para la sociedad.

La Constitución Política consagra en los términos del párrafo anterior la libertad del trabajo, cuando dice El derecho a la libertad de trabajo. "Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.", en virtud de esta libertad no está el hombre facultado para trabajar en lo que a bien tenga, sino en cuanto con su ocupación no perjudique a terceros y al bien común, el Art.3 del Código del Trabajo agrega que el trabajador es libre para dedicar sus esfuerzos a la labor lícita que a bien tenga.

En consecuencia la libertad de trabajo puede definirse como la facultad moral e inviolable de que gozan los hombres para dedicarse a la actividad económicamente reproductiva que libremente prefieran dentro de los límites impuestos por el bien común y el derecho de los hombres.

A la libertad de trabajo, así entendida se opone el trabajo forzado que no es otra cosa que exigir al individuo, bajo la amenaza de una pena cualquiera, la prestación de un servicio para el que no accede libremente.

El trabajo forzado se encuentra condenado por la Constitución, igualmente el convenio de la O.I.T suscrito y ratificado por el Ecuador, obliga a los países signatarios a suprimir o no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzado, y el Código Penal también reprime el trabajo forzado como delito.

Convenio 29 de la OIT: sobre trabajo forzado, "Artículo 1.- Todo miembro de la Organización Internacional del Trabajo que ratifique el presente Convenio se obliga a suprimir, lo más pronto posible, el empleo del trabajo forzado u obligatorio en todas sus formas".

El Art.3 en el inciso segundo prohíbe el trabajo forzado en los siguientes términos: "A nadie se le puede exigir servicios gratuitos ni remunerados que no sean impuestos por la Ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de estos casos nadie está obligado a trabajar sino mediante un contrato y remuneración correspondiente".

Es ordinario y según nuestro Código Penal, el trabajo forzado se lo puede establecer como excepción para suprimir o superar acontecimientos que almacenen o pongan en peligro la vida o las condiciones normales de vida de toda o parte de la población, la defensa nacional o el cumplimiento de una condena impuesta por los jueces competentes y siempre que el trabajo sea realizado bajo la vigilancia de la autoridad pública.

De la aplicación conjunta de los principios de la obligatoriedad y de la libertad del trabajo nace el principio por el que nadie podrá impedir el trabajo a los demás, salvo naturalmente cuando en su ejercicio vaya contra los legítimos derechos de terceros o en perjuicio de los intereses de la colectividad.

3.3. Principio de la intangibilidad de los derechos del trabajador.

El principio constitucional que garantiza la intangibilidad de los derechos laborales, nace en virtud de la necesidad de proteger las conquistas que los trabajadores han logrado a través de los tiempos. Esas conquistas han repercutido muchas veces en reformas legales.

La intangibilidad significa que ninguna disposición legal o norma contractual podrá alterar los derechos y beneficios de los trabajadores, los cuales tienen carácter progresivo es decir, que siempre conservarán los derechos adquiridos y no podrán disminuirse ni eliminarse, sino superarse siempre. Debe predominar lo que existe, la realidad, sobre las formalidades. Ello con el objeto de la protección del trabajo frente a la simulación y al fraude.

Este principio significa también que el legislador ecuatoriano no puede mediante una nueva ley desmejorar las condiciones, derechos y prestaciones que a favor de los trabajadores se encuentran establecidos legalmente a la fecha en que se va a expedir esa nueva ley.

En la causa que por inconstitucionalidad del Decreto Supremo 76, que sigue Ariolfo Cuzco, Presidente de la Asociación Ferroviaria, en contra de la Empresa de Ferrocarriles del Estado, la Sala resuelve:

SINTESIS:

Ariolfo Cuzco acude ante el Tribunal de Garantías Constitucionales y demanda la suspensión del Decreto dictado en el gobierno de facto, por el cual se obliga a los trabajadores ferroviarios a acogerse a la jubilación extraordinaria reducida, pues, tal imposición viola el Art. 31 de la Constitución; tanto más que, el mencionado decreto ha sido derogado al entrar en vigencia la Constitución de 1979. El Tribunal de Garantías

Constitucionales declara la inconstitucionalidad del expresado decreto y suspende parcialmente sus efectos.

La Sala de lo Constitucional establece que, según nuestra Constitución, el trabajo es un derecho y que el Estado garantiza la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores, siendo nula toda estipulación que implique renuncia, disminución o alteración de esos derechos; además, el Estado propende eliminar la desocupación y subocupación, razón por la que, la jubilación no puede ser objeto de imposición y, al darse tal imposición en el decreto señalado, está en abierta pugna con el amparo constitucional. En consecuencia, se confirma el fallo del Tribunal de Garantías Constitucionales.

SIENDO EL TRABAJO UN DERECHO GARANTIZADO POR EL ESTADO, LA JUBILACION DE LOS TRABAJADORES NO PUEDE SER OBJETO DE IMPOSICION

TEXTO DEL FALLO Y VOTO SALVADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE LO CONSTITUCIONAL.- Quito, 31 de Enero de 1994.- Las 10h00.-

VISTOS: Ariolfo Cuzco dice que el decreto N° 76, expedido por el Presidente de facto y publicado en el Registro Oficial N° 339, de 21 de enero de 1972, en su Art. 5 ordena que los servidores de la Empresa Nacional de Ferrocarriles del Estado que hayan cumplido los requisitos exigibles para obtener la jubilación extraordinaria reducida, estarán obligados a acogerse de inmediato a dicha prestación. Manifiesta que, según resolución del Consejo Superior del I.E.S.S., de 21 de abril de 1980, la jubilación ferroviaria extraordinaria reducida reemplaza o sustituye a la jubilación patronal establecida en el Art. 221 del Código del Trabajo. Añade que es facultativo del trabajador solicitar la jubilación patronal a su empleador, sin que éste pueda imponerle

la obligación de jubilarse. Que tal imposición viola los apartados c) y d) del Art. 31 de la Constitución de la República; aparte de que tan inconstitucional decreto quedó derogado cuando entró en vigencia la Constitución de 1979, " que dejó sin efecto los decretos antiobreros, porque restableció la vigencia de todos los derechos reconocidos a todos los trabajadores". Con tales fundamentos, demanda ante el Tribunal de Garantías Constitucionales a fin de que declare la inconstitucionalidad del decreto N° 76, publicado en el Registro Oficial N° 339, de 21 de enero de 1972. El Tribunal de Garantías Constitucionales declara la inconstitucionalidad de fondo del Art. 5 del expresado Decreto Supremo, y suspende parcialmente sus efectos "en lo que se refiere a la obligatoriedad para que los trabajadores ferroviarios, se sometan a la jubilación". Con estos antecedentes, para resolver, se considera: **PRIMERO.-** El Arquitecto Mario Arias Salazar, en calidad de Gerente General y representante legal de la Empresa Nacional de Ferrocarriles del Estado, contestó en los términos del escrito que obra a fjs. 19 que los autos, en el que concluye negando los fundamentos de la denuncia presentada por Ariolfo Cuzco.- **SEGUNDO.-**A fjs. 46, 47 obra copia del Registro Oficial, que contiene el Decreto N° 76, cuyo Art. 5 dispone: "Los servidores de la Empresa que actualmente hayan cumplido los requisitos exigibles para obtener la jubilación ferroviaria por vejez o extraordinaria reducida y los que en lo sucesivo fueren adquiriendo estos derechos, de conformidad con el contrato de jubilación de 15 de marzo de 1951 y su reforma de 25 de junio de 1971, estarán obligados a acogerse de inmediato a dichas prestaciones". **TERCERO.-** Ahora bien, "El trabajo es un derecho"; "El Estado garantiza la intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores"; y "Será nula toda estipulación que implique renuncia, disminución o alteración de ellos", al tenor de lo que prescribe el Art. 31 de la Constitución de la República en los apartados c) y d). Aún más y en plena concordancia, "El Estado propendrá a eliminar la desocupación y subocupación", según el literal d) del propio artículo. Si ello es así, es claro que la jubilación, que en su esencia es un derecho (art. 221 del Código del Trabajo), no puede ser objeto de imposición. Si pudiese ser impuesta, entonces ya no sería un derecho laboral que, por ser tal es derecho intangible de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución en el Art. 31, apartado c). Además, como se trata de una

jubilación obligatoria reducida, viene a producirse la disminución y alteración de los derechos del trabajador, en abierta pugna con el amparo que otorga el apartado d) del mencionado artículo. A ello se añade que en un país como el nuestro, en que el índice de desempleo es alto, el jubilado que apenas tiene 25 años de servicio y 45 de edad, pasaría a ser un desocupado, en oposición a los fines del Estado, que según la Carta Política se halla obligado a propender a eliminar la desocupación y subocupación (Art. 31 apartado b).-**CUARTO.**- Como bien dice a fjs. 82 del expediente el Vocal informante del Tribunal de Garantías Constitucionales: "Al aceptar esa obligatoriedad se estaría también aceptando una nueva causal de terminación del contrato de trabajo"; aparte de los cual "coloca a unos ecuatorianos, los trabajadores ferroviarios en condiciones de desigualdad negativa frente a otros y los cuales, normalmente no están obligados a acogerse al derecho a la jubilación"; lo que contraviene, en cambio, al Art. 19 ordinal 5 de la Constitución, que prohíbe toda discriminación. **QUINTO.**- Siendo el trabajo un derecho garantizado por la Constitución, bien vale recurrir a determinadas acepciones del vocablo "derecho": "14. Facultad de hacer o exigir todo aquello que la ley o autoridad establece a nuestro favor". 18. "Conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil, y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos por la fuerza". En suma, el derecho se lo hace valer a discreción del titular. Nadie puede ser obligado a su ejercicio, porque es eminentemente facultativo. Lo contrario equivaldría a quitar al derecho algo que le es consustancial. **SEXTO.**- Finalmente, deben tenerse presentes las disposiciones de los apartados a) y e) del Art. 31 de la Constitución, que, en su orden, disponen que "La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social" y que "En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores". Por todo lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se confirma la resolución sometida a conocimiento de la Sala. Notifíquese.-

f) Drs. Hugo Ordóñez Espinosa.- Ramiro Borja y Borja (V.S.)- Carlos Pozo Montesdeoca (V.S.)- Rodrigo Varea Avilés.-Horacio Guillem Hidrovo

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES: RAMIRO BORJA Y BORJA Y CARLOS POZO MONTESDEOCA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE LO CONSTITUCIONAL.- Quito, 31 de Enero de 1994.- Las 10h00.-

VISTOS: Ariolfo Cuzco, en su calidad, que se acredita por el nombramiento agregado a los autos (fjs. 22), de Presidente de la Asociación Ferroviaria, el 10 de septiembre de 1992 demanda del "Tribunal de Garantías Constitucionales" que "declare la inconstitucionalidad del Decreto N° 76, publicado en el Registro Oficial N° 339 del 21 de enero de 1972, dejándolo sin efecto"; como consecuencia de aseverar que tal Decreto Supremo, en su artículo 5, impone "a los trabajadores ferroviarios" "que hayan cumplido los requisitos exigibles para obtener la jubilación extraordinaria reducida, de conformidad con el contrato de jubilación del 19 de marzo de 1951 y su reforma de 25 de junio de 1971"; que "según la Resolución del Consejo Supremo del I.E.S.S., de 21 de abril de 1980, la jubilación ferroviaria extraordinaria reducida reemplaza o sustituye a la jubilación patronal establecida en el Art. 221 del Código del Trabajo", y por ende tiene que regirse por este artículo, según el cual para el trabajador que, por veinticinco años o más hubiera prestado servicios, la jubilación es una facultad con respecto al empleador, y no un deber, cuya imposición viola "los literales c) y d) del Art. 31 de la Constitución de la República que garantizan la intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores", entre los que se cuenta el ya referido que confiere el invocado Art. 221. Contestando la demanda, el Arq. Mario Arias Salazar, en su calidad, que acredita por el adjunto nombramiento (fjs. 18), de Gerente General y representante legal de la Empresa Nacional de Ferrocarriles del Estado, niega los fundamentos de aquella; para hacerlo, manifiesta que el mentado Decreto N° 76 "obliga a los servidores de la Empresa" "a que se jubilen", prevaleciendo sobre "la cláusula catorceava del

contrato de jubilaciones de 1951 y la referencia del contrato de 1971", que "le da la potestad al trabajador de escoger entre la jubilación prescrita en el indicado contrato o la jubilación prevista en el Art. 221 del Código del Trabajo". El Tribunal de Garantías Constitucionales, en fallo expedido el 30 de septiembre de 1993, considerando que el Art. 5 del Decreto Supremo N° 76 establece la obligatoriedad de la jubilación para "los servidores de la Empresa de Ferrocarriles del Estado que hayan cumplido los requerimientos exigibles"; que la Constitución protege el derecho al trabajo en el Art. 31, cuyos apartados b), c) y ch) consagran el deber estatal de combatir la desocupación y garantizar la "intangibilidad de los derechos reconocidos a los trabajadores", y que los artículos 221 y siguientes del Código del Trabajo instituyen el derecho a la jubilación y no su obligatoriedad; resuelve "declarar la inconstitucionalidad de fondo del Decreto Supremo N° 76 y suspender parcialmente sus efectos, en lo que se refiere a la obligatoriedad para que los trabajadores ferroviarios se sometan a la jubilación". Subido, con arreglo a lo que la Carta Política preceptúa en el N° 1 del Art. 146 . a la Sala de lo Constitucional, ésta, para resolver, considera lo siguiente:

PRIMERO: La esencia de lo que se objeta contra el Decreto Supremo N° 76, consiste en que éste coloca como materia de deber la jubilación que propiamente es objeto de un derecho; **SEGUNDO:** Pero esa objeción carece de fundamento, porque no se oponen establecer el derecho de jubilarse e instituirlo como deber, pues el primero veda el impedimento para jubilarse, y el segundo no crea ese impedimento; **TERCERO:** De otra parte, el deber de jubilarse no impide trabajar a aquel sobre quien pesa; tiende a extender en la sociedad la posibilidad de ejercer el derecho al trabajo; y, **CUARTO:** El deber de la jubilación, por el concepto de ésta, es ajeno a toda merma en el derecho del trabajador a subsistir por el producto de sus labores. Por lo expuesto, **ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY**, se declara que no procede suspender la vigencia del Decreto Supremo N° 76 expedido el 19 de enero de 1972 y publicado el 31 en el N° 399 del Registro Oficial, y así se revoca el fallo subido en grado. Notifíquese.-

f) Drs. Ramiro Borja y Borja.- Carlos Pozo Montesdeoca.- Hugo Ordóñez Espinosa.- Rodrigo Varea Avilés.- Horacio Guillem Hidrovo.

3.4 Principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.

En el carácter protector del Derecho del Trabajo se funda el principio de su irrenunciabilidad, que consiste en, no permitir al trabajador privarse de la protección que la ley le otorga. Por dos razones:

1. Porque el obrero constreñido por la necesidad, podría verse en el caso de desistir, con tal de hallar ocupación, de los derechos de una ley o un contrato colectivo le reconocen; y por esto vendría a frustrarse uno de los fines esenciales de la legislación social, que no es otro que sustraer al trabajador de su condición de inferioridad económica; y,
2. Muchas disposiciones teniendo por mira, y llegando a realizar el interés económico mediato del obrero y a proteger su integridad física y moral, pueden tener por resultado inmediato el perjudicarlo económicamente.

Este principio plantea la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el Derecho del Trabajo. El ordenamiento jurídico laboral se aleja nuevamente de los criterios civilistas, que recogen los principios contrarios, de la renunciabilidad de los derechos y de la autonomía de la voluntad.

Por renuncia de derechos se entiende el acto jurídico en virtud del cual el titular se despoja de algunos derechos que le corresponden a favor o en beneficio de otra persona.

La renuncia de derechos es reconocida jurídicamente cuando versa sobre derechos que atañen, exclusivamente al interés particular del renunciante y siempre que sea

consentida libremente por el mismo renunciante y no se perjudique, con ella, a terceros.

En las relaciones laborales están comprometidos los intereses individuales del trabajador, pero lo están igualmente los de las personas que de él dependen económicamente, los de los demás trabajadores y los de la sociedad en general.

De otra parte, de serle permitido al trabajador, la renuncia de sus derechos podría ser constreñido a ello por el patrono e impulsarlo en el mismo sentido por las necesidades y ventajas actuales, sobre todo cuando se trata de garantías que le signifiquen disminución de utilidades inmediatas a cambio de beneficios permanentes en el futuro, tal sucede con del derecho de sindicalización, la afiliación al seguro social obligatorio, etc.

Por tanto mientras en el derecho común la regla general es la contenida en el Art.11 del Código Civil y en virtud de la cual pueden renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que miren al interés individual del renunciante y que no esté prohibida su renuncia, en el Derecho del Trabajo, en cambio la regla general es la contraria y en términos de la Constitución y del Art.4 del Código del Trabajo se enuncia diciendo **“Los derechos del trabajador son irrenunciables y será nula toda estipulación en contrario.”**

Aparte de la consagración genérica que del principio de la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador se contiene en los preceptos antes citados, el Código del Trabajo, como las leyes de muchos otros países, lo ratifica expresa y concretamente en los Arts. 36, 55 y 71, 180 y 373 con referencia a las condiciones del contrato individual del trabajo, a la duración máxima de la jornada de labor, al derecho de vacaciones, al fondo de reserva y a las indemnizaciones por riesgos del trabajo.

3.5. Principio del In dubio Pro- labore.

Todas las normas jurídicas aplicables a las relaciones de trabajo, en caso de duda en cuanto a su sentido y alcance, deben ser interpretadas en la forma que resulte más beneficiosa para el trabajador. Es decir, de entre dos o más sentidos de una norma, ha de acogerse aquel que en cada caso resulte más favorable a los intereses de los trabajadores.

El Derecho del Trabajo es protector del trabajador, pero si en algún caso no fuera posible fijar con toda certeza el alcance de sus normas, no puede menos que interpretárselas en el sentido que favorezcan al trabajador, cuya protección de preferencia persiguen.

Este criterio que se desprende la naturaleza misma del Derecho del Trabajo, es conocido con el nombre de “principio de favor” o pro-operario; y su aplicación puede ser examinada en dos circunstancias:

3.5.1 Cuando respecto de una misma norma hay más de una interpretación posible y, por lo mismo, hay duda acerca de la interpretación más acertada de esa norma, se aplicará el principio objeto de estudio en los términos del Art.7 del Código del Trabajo que dice “en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones de este Código, los jueces las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”.

La aplicación de este principio no está exenta de dificultades y, por el contrario, resulta difícil cuando se trata de escoger entre dos o más interpretaciones posibles que entrañan beneficios cualitativamente diversos; la doctrina se inclina, en este supuesto, por la interpretación más favorable a los trabajadores en conjunto y que, en definitiva, les sea más provechosa, atentos a los fundamentos objetivos de la norma cuestionada.

Este principio, además no autoriza para prescindir de las reglas universales de hermenéutica jurídica, ya que el principio no es pro-operario” sino in dubio pro-operario y para que haya duda hace falta un esfuerzo de interpretación previo y este esfuerzo ha de dirigirse conforme a aquellas reglas universales, tal sucede en el Derecho Civil y en el Derecho Penal con el principio similar “in dubio pro-reo”, aunque aquí se aplica en sentido favorable no al deudor sino al trabajador que, ordinariamente, tiene la calidad de acreedor del derecho en cuestión.

3.5.2 Si se trata de escoger no ya entre varias interpretaciones de una misma norma, sino entre varias normas distintas, todas relacionadas con la misma materia, ha de adoptarse la norma que resulte de acumulación de aquellas, a menos que se trate de preceptos inescindibles.

Si se trata de preceptos inescindibles y que por tanto no admiten acumulación, se aplicará el precepto que resulte más favorable al trabajador; sin embargo, esto no quiere decir que se altere el principio por el cual, cuando una ley contenga disposiciones generales y especiales que estén en oposición, prevalecerán las especiales, siempre y cuando las unas y la otras tengan la misma jerarquía, caso contrario prevalecerán las más favorables.

Según la doctrina Pío XI tratando de la justa estimación del trabajo y de su remuneración equitativa en atención al doble carácter: individual y social, establece tres puntos que deben considerarse: la sustentación del obrero y de su familia, la situación de la empresa y la necesidad del bien común. Doctrinariamente, se cree que estos mismos puntos son los que limitan la aplicación de la norma más favorable al trabajador.

El derecho ecuatoriano del trabajo, no prevé explícitamente este alcance del principio de favor o pro-operario, con todo manifiesta su aceptación en los Arts. 7 y 231 del Código del Trabajo, en virtud de los cuales si hubiera oposición entre el Código del

Trabajo, el contrato colectivo y el contrato individual de trabajo se estará a la norma más favorable al trabajador, sin más consideración; pero, si la oposición es entre normas especiales y generales del mismo Código o del mismo contrato colectivo prevalecerán las especiales.

En la actualidad, esta regla suele ser invocada en escritos, peticiones, discusiones y alegatos, y alguna jurisprudencia la ha recepcionado, pese a que en ocasiones se le confunde con otros principios del Derecho del Trabajo o con su naturaleza o carácter tutelar.

3.6. Principio de la igualdad.

El principio de igualdad de trato prohíbe al empleador el trato desfavorable, arbitrario o sin causa justificada, de un trabajador o de un grupo de trabajadores frente a otros trabajadores, que se encuentran en situación comparable. Este principio cobra vigencia práctica especialmente en aquellas ocasiones en que el empleador, a través de una actuación colectiva, es decir, una actuación referida no a un trabajador en particular, sino que en grupo de trabajadores en situación comparable, garantiza una determinada prestación o beneficio, imparte una orden de servicio o bien decide otorgar de manera general un aumento de remuneración (a través de una gratificación voluntaria, de una asignación de navidad, etc) sin estar jurídicamente obligado a ello (por ejemplo en virtud de un contrato colectivo) esto es, cuando otorga un beneficio voluntariamente o producto de una práctica empresarial.

El empleador está obligado en virtud de la relación laboral a dar un trato igualitario a los trabajadores, y en consecuencia, no puede arbitrariamente o sin la existencia de una causa justificada, dar un trato desigual a trabajadores que se encuentren en una situación similar, en razón, por ejemplo, la naturaleza de los servicios prestados.

El principio de igualdad de trato presupone siempre una actuación colectiva del empleador, esto es, una actuación frente a un grupo de trabajadores, entendiéndose en todo caso, que es permitido que al empleador en virtud del principio de libertad contractual dar un trato más beneficioso a un trabajador en particular, por ejemplo, debido a su mayor capacitación o aptitud profesional, debe entenderse que el principio de igualdad de trato excluye sólo conductas arbitrarias o sin causa justificada, que afecten y perjudiquen a un trabajador frente a otros en situación comparable.

En definitiva el principio de igualdad ante la ley puede formularse como "el sometimiento de todas las personas a un mismo estatuto jurídico fundamental para el ejercicio de su derechos y para el cumplimiento de sus deberes."

Existen otros principios relacionados con el principio de igualdad que son:

a) Principio de no Discriminación: El principio de no discriminación está estrechamente vinculado al principio de igualdad, toda vez que él asegura la plena vigencia del principio de la igualdad al excluir o prohibir toda diferenciación, preferencia o exclusión que se fundamente en criterios objetivos y razonables.

b) Principio de la Buena Fe: En su concepción objetiva, el principio de la buena fe "conlleva un modelo de conducta social que la ley exige a las personas conforme a un imperativo ético dado, dentro del marco de la relación contractual." Dicho de otra forma, a través de este principio general se "impone un modelo o arquetipo de conducta social basado en la rectitud y honradez.

3.7. Principio de la inembargabilidad de la remuneración.

La Constitución en el Art. 328 establece: "La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así

como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos.”

Por remuneración se entiende a la retribución que el trabajador recibe por el consumo de su fuerza de trabajo en el proceso productivo, la que, entonces, es el valor o precio de la fuerza de trabajo.

Como la fuerza de trabajo es un bien que se consume en la producción de bienes y servicios, la remuneración que los trabajadores perciben por ese desgaste humano de energía les permite adquirir los medios de subsistencia necesarios para satisfacer sus necesidades y las de su familia, de ahí que la remuneración sea el único medio de subsistencia de los trabajadores, como bien se ha concebido en la Constitución, razón por la cual en la norma de protección prevista constitucionalmente en relación al trabajo se establece **la inembargabilidad de las remuneraciones.**

La naturaleza económico social de la remuneración se cumplirá siempre que el trabajador perciba periódica y permanentemente su remuneración, caso contrario, se atentaría contra su subsistencia, por lo cual se trata de garantizar que los valores que percibe el trabajador lleguen efectivamente a sus manos, sin que puedan ser retenidos por el empleador o embargados por solicitud de acreedores del trabajador o de su familia.

Esa medida se orienta a evitar actitudes arbitrarias del empleador (por ejemplo; el Código de Trabajo prohíbe imponer multas no previstas en el reglamento legalmente aprobado, retener más del 10% de la remuneración en concepto de multas, colectas o cobrar intereses por anticipos de remuneración) y excesos de acreedores que persigan la remuneración del trabajador, garantizando así que lo percibido como remuneración sirvan en efecto para la satisfacción de sus necesidades.

La salvedad a esta prohibición, es decir, el pago de pensiones alimenticias, tiene razón de ser si recordamos que la finalidad de la remuneración también es la subsistencia de

la familia del trabajador, pues los alimentos que legalmente el trabajador debe a determinadas personas, en primer lugar, a sus hijos, si pueden ocasionar el embargo de la remuneración, cumpliendo también en esa circunstancia su finalidad social.

3.8. Libertad de Asociación

El derecho de asociación es la facultad que tiene todo hombre de aunar sus fuerzas con las de sus semejantes para la consecución de un fin común lícito y honesto, se funda inmediatamente en la sociabilidad, y mediatamente en la insuficiencia de las fuerzas individuales para alcanzar el fin social.

Noguer, en su obra "Los Sindicatos Profesionales de Obreros, dice: "Teóricamente es incuestionable el derecho a juntarse en asociaciones profesionales Quién osará defraudar ese impulso de la naturaleza, esa espontánea simpatía que inclina a los de una misma profesión a trabar entre sí relaciones comunes, brote de la intrínseca mancomunidad de aspiraciones, de intereses, de necesidades, de derechos y deberes?....

Tanto la Constitución como el Código de Trabajo garantizan el derecho de organización de trabajadores y empleadores y su libre desenvolvimiento sin autorización previa y conforme a la Ley; sin embargo este principio constitucional dispone que en el sector público los trabajadores estén representados por una sola organización.

El derecho de sindicalización consagrado en las leyes vigentes dicta que los trabajadores deberán gozar de la adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo, pero también se recalca el

derecho de todo trabajador o empleador a no ser obligado a pertenecer a una organización sindical o empresarial, de allí que el ejercicio de este derecho de asociación radica únicamente en la voluntad del individuo, de tal manera que la afiliación presunta o automática carecen de todo sustento doctrinario y legal.

El Código de Trabajo en su artículo 440 dispone: “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.

Los fines de la asociación de trabajadores deben encontrarse necesariamente orientados a la búsqueda de mejorar las condiciones laborales de sus asociados plasmadas en la suscripción del contrato colectivo como medio idóneo para instrumentar dichas aspiraciones.

3.9. La Transacción

Intima relación con la irrenunciabilidad de derechos mantiene la institución de la transacción o sea la posibilidad de que patronos y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerla término, lleguen a un avenimiento a base de recíprocas concesiones.

En materia laboral, la doctrina que prevalece es la de que la transacción es improcedente si es que por ella el trabajador se compromete a no exigir o ejercer derechos objetivos, como los de huelga, sindicación o afiliación al seguro social obligatorio; pero si recae sobre obligaciones litigiosas o dudosas, de manera que el derecho de cada una de las partes o el de una de ellas no está definido de modo categórico, la transacción es procedente y válida, porque no hay propiamente renuncia

de derechos sino compensación de pretensiones que pueden o no ser satisfechas por el juez.

En el Derecho Ecuatoriano del Trabajo no se ha previsto de manera expresa la cuestión, pese a que el derecho vigente antes de 1938 se ocupaba de ella en el Art. 6 de la Ley de Procedimientos para las acciones de trabajo, en los siguientes términos: “El juez no aprobará la conciliación que signifique para alguna de las partes la renuncia de sus derechos exigibles en juicio, en una proporción mayor de la mitad de lo que le corresponde según la ley.”

No obstante que nada dice nuestro Código de Trabajo acerca de la transacción, se considera que la doctrina antes expuesta es la que tácitamente adopta nuestro derecho; ya que, en tratándose de los conflictos individuales de trabajo, el Código prescribe el trámite verbal sumario, que comprende la audiencia de conciliación como diligencia esencial y en ella es obligación del juez procurar, por todos los medios aconsejables prudentemente por la equidad, un avenimiento entre las partes y es obvio que nada de esto sería posible si es que una de las partes no pudiera transigir, aunque, claro está, el juez no propiciará ni aprobará ninguna transacción que viole la ley.

CAPITULO IV

NORMAS Y PRINCIPIOS PROCESALES LABORALES CON SU RANGO CONSTITUCIONAL.

4.1 Principio de la Oralidad.-

Un proceso puede ser escrito u oral; en el primero domina la escritura, y en el segundo, la palabra hablada.

No existen sistemas procesales puros, íntegramente escritos o totalmente orales. Chiovenda ha dicho: “El tipo y el carácter de un sistema procesal están determinados principalmente por el predominio que en el tenga el elemento oral o el elemento escrito”. (4).

Couture ha dicho que el “Principio de oralidad, por oposición al principio de escritura, es aquel que surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencia y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable. (5)

De la oralidad sobreviene el principio de inmediación, concentración, economía, publicidad y celeridad. Por medio del proceso oral se accede a la justicia en forma económica, rápida y simple.

Históricamente la palabra constituye el modo natural de comunicación humana; ante del aparecimiento de la escritura, el hombre comunicaba sus pensamientos por medio de la palabra en forma simple y sencilla, con el aparecimiento de la escritura se complicó la comunicación y gran parte de ella se tornó de uso exclusivo entre quienes sabían leer y escribir. La comunicación oral, por no requerir de ningún medio complicado de expresión, es más fácil y directa; de aquí dimana la ventaja que tiene sobre la comunicación escrita.

(4) CUEVA CARRION Luis, El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, pag. 53-54

(5) CUEVA CARRION Luis, El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, pag. 54

Por el principio de oralidad los actos procesales se realizan de viva voz, en audiencia , y por éste medio se eliminan los intermediarios entre las partes y el juez, y éste, al mismo tiempo que recibe los medios probatorios directamente, puede apreciar otras circunstancias que no pueden ser captadas en el sistema escrito, tales como: las expresiones corporales, los ademanes, las reacciones espontáneas e involuntarias de los sujetos que intervienen, que le sirven para formar su convicción.

En conclusión como lo expresa Andrés Paez Benálcazar en su obra:“El nuevo Procedimiento Oral en los juicios de trabajo”, vemos que “en la oralidad domina la concentración de la actividad procesal. Esto significa que el tiempo que transcurre entre la demanda, las audiencias, la producción de prueba, los alegatos y la sentencia debe ser corto, sin largas interrupciones, al contrario de lo que acontece con los anacrónicos juicios ordinarios o verbal sumarios, de tal manera que el proceso no pierda continuidad y sea oportuno. La concentración también implica que sea el mismo juez que asistió al desenvolvimiento de la causa el que dicte sentencia, pues es él quien tendrá un mayor conocimiento de los hechos propuestos y peculiares de cada procedimiento. Además el juicio en la oralidad es público, es decir, el juez tiene mayores poderes con relación al proceso escrito. Es primordial tomar en cuenta que con la oralidad se logra celeridad, concentración, mayor eficacia y eficiencia al igual que se limitan las instancias y los recursos”. (6)

4.2 . Principio de Concentración.-

Por este principio, los actos procesales, se los realiza en un solo momento, o única audiencia o en procesos o sesiones próximas unas a otras y en presencia del juez. La aplicación de éste principio permite la celeridad procesal.

Couture, al definir a este principio, manifiesta: la concentración es el “Principio procesal por virtud del cual los actos del juicio deben realizarse con la máxima aproximación

(6) PAEZ BENALCAZAR Andrés, El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo, Ediciones Legales S.A., pag. 32

posible en el tiempo, contribuyendo de esta forma a la más rápida solución del conflicto que motiva el proceso” (7).

En tratándose del régimen de la prueba, la concentración actúa tanto en el acto de ofrecimiento, como en el acto de la producción y esto contribuye a la celeridad procesal, a su economía y a la manifestación de un mayor nivel de moralidad de las partes, porque sin malicia y sin ocultar nada, se pone a la vista de todos, los medios de ataque y de defensa que poseen. Además, las impresiones percibidas por el juzgador permanecen en su memoria y no se diluyen, ni olvidan.

Entre las múltiples ventajas que proporciona la concentración señalamos las principales: acelera el proceso y lo abrevia; mejora la calidad de la administración de justicia, y ésta se torna menos injusta y sirve en mejor forma a quienes acceden a ella, el juez, los profesionales y las partes pueden conocer, de primera mano, en forma íntegra y homogénea, la cuestión litigiosa.

El definitiva, el principio de Concentración, como bien lo señala Andrés Paez, “consiste en la realización de todos los actos del proceso en un número reducido de audiencias que no dejan escapar los hechos, las pruebas, las alegaciones, los fundamentos y los informes. Este principio simplifica las actuaciones procesales y a la vez garantiza la celeridad en los casos. La concentración permite un orden, una agilidad, e impide las dilataciones innecesarias, los incidentes injustificados, la pérdida de tiempo y procura que el proceso tome una dirección distinta de la que se planteó en la demanda. También permite al juez eliminar las pruebas que las considere inútiles, dando así celeridad al proceso. Este principio consta expresamente señalado en el Art 194 de la Constitución Política del Estado” (8).

(7) CUEVA CARRION Luis, El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, pag. 61.

(8) PAEZ BENALCAZAR Andrés, El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo, Ediciones Legales S.A., pag. 34

4.3. Principio de inversión de la carga de la prueba.

El Derecho Laboral se inserta dentro del Derecho Social y esto lo diferencia esencialmente del Derecho Civil y del Procedimiento Civil; por lo tanto, los principios de éstos no le son aplicables.

Una de las consecuencias de esta diferencia se manifiesta en la distribución de la carga de la prueba: en materia procesal civil le corresponde probar a quien afirma un hecho, no así en materia procesal laboral; aquí al trabajador le corresponde probar la existencia de la relación laboral y, al empleador, el haber cumplido con sus obligaciones laborales. Por lo tanto, en materia laboral, es innegable que existe una inversión de la carga de la prueba.

La inversión de la carga de la prueba se materializa en la práctica porque aunque el empleador niegue lo afirmado por el trabajador, debe presentar la prueba respectiva.

El principio de la inversión de la carga que favorece al trabajador, ha sido reconocido por nuestra jurisprudencia y la Corte Suprema de Justicia, lo ha calificado como “una transformación fundamental” en unos de sus fallos que dice en su parte principal.”TERCERO”.- La Legislación laboral al establecer en su Art.1 que los preceptos del Código regulan las relaciones entre patronos y trabajadores, y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo, determinó una transformación fundamental, que la separa de las normas consuetudinarias del procedimiento civil, en orden a determinar el peso o carga de la prueba, una vez justificada la relación laboral; peso que tiene que soportarlo el patrono o empleador; puesto que las obligaciones empresariales, fijadas en la ley, deben ser justificadas por el patrono obligado en el cumplimiento de ellas; al extremo que casi todos los tratadistas en materia laboral dan primacía y algunos, exclusividad a la relación laboral antes que al contrato de trabajo, invirtiendo así el peso de la prueba, que en el campo de lo civil corresponde soportarlo al que quiera innovar o reclamar”

4.4 Principio de la Celeridad.-

Del principio de inmediación se deriva el de celeridad; éste se manifiesta en la sustanciación del proceso sin dilaciones; para hacerlo efectivo, la ley suprime trámites inoficiosos, impertinentes, no sustanciales. Por este principio se acortan los plazos, no se los prorroga, sólo se puede suspender una diligencia, cuando la ley así lo disponga expresamente o cuando la naturaleza de los derechos que se protegen o las circunstancias procesales así lo exijan. En la práctica este principio se realiza porque la ley establece límites para los actos procesales y las penas correspondientes para quienes se exceden.

Este principio, además conduce hacia la economía del proceso porque se suprimen trámites superfluos.

El principio de celeridad es totalmente opuesto al formalismo y al proceso preponderantemente escrito.

Este principio está relacionado con el tiempo que se empleará en los juicios, significa encontrar una solución en el menor tiempo posible, pero sin que por ello se sacrifique la eficacia procesal. Este principio se halla señalado en la Constitución Política.

4.5 Principio de la inmediación.-

Este principio está vinculado con el sistema oral porque sólo en éste adquiere aplicación plena; por lo tanto, en todo procedimiento oral se da, como consecuencia necesaria, la inmediación. Oralidad e inmediación siempre van juntas y no se las puede concebir de ninguna otra manera.

Existe relación directa entre oralidad e intermediación porque la primera constituye una forma del entendimiento y la intermediación de la percepción, por lo tanto se puede llegar al conocimiento de la verdad con mayor facilidad cuando la percepción es directa y está próxima al sujeto que conoce.

La intermediación se manifiesta en alto grado en el proceso oral, por eso este es superior y de mejor calidad que el proceso escrito.

El principio de intermediación en su más pura concepción es aquel que tiene lugar en los procesos orales y se realiza mediante el contacto personal, directo y dinámico del juzgador con las partes y entre éstas y los elementos del proceso, especialmente con las pruebas. Por la intermediación el juez llega a conocer profundamente tanto los hechos como los intereses en juego a través de la percepción inmediata y directa. Es un conocimiento que el juez adquiere a través de los sentidos.

La intermediación permite acceder directamente a las fuentes de información y de prueba procesal y coactuar con todos los actores del proceso. En la práctica procesal la intermediación se manifiesta en la recepción de toda la prueba por quien debe decidir la causa, en forma directa; esto le proporciona un mejor nivel de conocimiento y le facilita la formulación y el desarrollo de los diversos juicios axiológicos para adoptar una decisión justa, acorde con la realidad: además posibilita la sucesión continua de producción, discusión y valoración de las pruebas, lo que le confiere al proceso mayor técnica y seguridad.

Chiovenda nos enseña que: "El principio de la intermediación exige que el juez que debe pronunciar la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas de que saca su convencimiento, y haya entrado, por lo tanto, en relación directa con las partes, con los testigos, con los peritos y con los objetos del juicio, de forma que pueda apreciar las declaraciones de tales personas y las condiciones de los sitios y cosas litigiosas, etc

fundándose en la impresión inmediata recibida de ellos y no en referencias ajenas” (9). El principio de inmediación satisface el interés de una justicia con más celeridad y esencialmente justa.

El principio de inmediación implica la cercanía física del juzgador en las actuaciones procesales, con el fin de asegurarse el más exacto conocimiento del supuesto litigioso. La inmediación requiere de una participación directa entre todos los involucrados en el caso: el juez, partes procesales, defensores, testigos, peritos, intérpretes, permitiendo una relación directa del juez con las partes, y por ende obteniendo un mejor desarrollo del caso. Por medio de la inmediación se puede también exigir que se aclaren las exposiciones que se consideren confusas o contradictorias e incoherentes.

4.6 Principio de la Publicidad.-

Por este principio todas las actuaciones judiciales están expuestas para conocimiento de las partes quienes pueden acceder a ellas en forma totalmente libre, sin restricción alguna y en cualquier momento o en estado del proceso.

La participación de los ciudadanos en la administración de justicia comprende la posibilidad de que puedan presenciar el juzgamiento en forma íntegra, sin restricción alguna.

La publicidad, con su consecuencia natural de la presencia del público en las audiencias judiciales, constituye el instrumento más importante de fiscalización popular sobre la obra de magistrados y defensores. En último término, el pueblo es el juez de los jueces. La responsabilidad de las decisiones han de ser proferidas luego de una audiencia pública de las partes y en la propia audiencia, en presencia del pueblo.

(9) CUEVA CARRION Luis, El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, pag. 58.

La publicidad de los juicios confiere mayor seguridad a los justiciables, puesto que es más difícil que se dé una solución injusta a un problema judicial en público que en privado. Los procesos secretos provocan sospecha en el pueblo y caldean sus ánimos; como dijo Voltaire: “Todos estos procedimientos secretos se parecen a una mecha que quema imperceptiblemente hasta hacer explotar la bomba” (10).

Muchas de las revueltas sociales se han debido a la implementación de juicios secretos y sumarios contra políticos, intelectuales, y científicos que han luchado por la defensa de los derechos y de las libertades fundamentales.

Por el principio de la publicidad implementado al Derecho Procesal todos los juicios dejaron de ser secretos.

En definitiva, la Publicidad se refiere a la libre asistencia de las personas a la realización de los actos procesales. La publicidad a su vez es un buen mecanismo que permite a la sociedad civil fiscalizar que los jueces cumplan a cabalidad con su trabajo, asegurando y garantizando el prestigio en la administración de justicia.

4.7 Principio de la identidad física del juzgador.-

Este principio es consecuencia directa del de inmediación y consiste en que quien dicte la resolución final sea el mismo juez (la misma persona física o grupo de personas, cuando se trate de un tribunal) que inició y tramitó el proceso en su integridad, esto es aquel que tuvo contacto con las partes procesales, escuchó a los testigos, a los peritos y realizó las respectivas observaciones de los lugares y de los objetos, debe ser el mismo quien dicte la resolución final; porque él tomó conocimiento del problema desde el inicio y, por lo tanto, cuenta con las mejores condiciones para resolverlo. Su impresión y su conocimiento no los puede transferir a otra persona para que dicte sentencia.

(10) CUEVA CARRION Luis, El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión, pag. 63.

Capítulo V

CONCLUSIONES

- Todas las constituciones han incorporado paulatinamente disposiciones tendientes a regular las relaciones obrero- patronales; así como al establecimiento de principios fundamentales en aras de proteger los derechos del trabajador, habida cuenta la desigualdad jurídica en que se coloca al obrero frente a su empleador.
- Que a pesar de la expedición de normativas protectoras a la clase obrera, siempre ha existido un marcado predominio de omitir sanciones al empleador que a costa de las necesidades de sus trabajadores, vía manipulación a las autoridades encargadas de administrar justicia, han lesionado los sagrados derechos de los trabajadores.
- Las disposiciones de la actual Constitución en vigencia, siguiendo la línea protectora de las anteriores, recoge principios universales de avanzada en aras de reforzar aún más la inviolabilidad de los derechos del trabajador, la aplicación del indubio pro operario, así como la intangibilidad de los derechos, eliminando prácticas corruptas que beneficiaban a la clase patronal, tal el caso de la supresión de la tercerización laboral, aún cuando tales medidas afectó a una gran parte de la población económicamente activa, pero de gran beneficio para la mayoría de la clase obrera.
- En lo que ha a la parte procesal se refiere, las distintas constituciones si bien han determinado procedimientos plenamente identificables, las disposiciones tanto de la Constitución de 1998 como la actual, prevén el procedimiento oral

como una práctica de avanzada en la administración de justicia en el campo laboral y lo ubica en el camino hacia el desarrollo de la actividad jurídica en general para hacer de esta una labor humana y honorable, creadora de paz, armonía y justicia.

RECOMENDACIONES

- El ideal de buscarse la igualdad entre las dos partes contrapuestas en el ámbito laboral, como son obrero-empendedor, si bien es una quimera, consideramos que es nuestra obligación publicitarla desde la educación secundaria, para que nos constituya el conocimiento de estas normas fundamentales, sólo un privilegio de los profesionales del derecho sino de la ciudadanía en general.
- Es por demás saludable la serie de cambios que va operándose en la administración de justicia, tendientes siempre a erradicar uno de los mayores males de la humanidad y sobre todo de países como el nuestro en vías de desarrollo, como es la corrupción. Para el efecto, la actual Constitución prevé sanciones drásticas a los encargados de administrar justicia y que actúen al margen de la Ley vulnerando los sagrados derechos del trabajador, sanciones que máximo llegan a la destitución lo cual estimamos es injusto frente al perjuicio que se ocasiona al trabajador por la falta de aplicación o indebida aplicación de la Ley, debiendo en esos casos ser objeto de sanciones de carácter personal tales como una orden de prisión solo para citar un ejemplo.
- Estimamos que estos grandes avances que en la parte dogmática se ha concretado no solo en el ámbito laboral sino social y económica de las grandes mayorías de la población ecuatoriana, no se complementan en su

real dimensión, por la falta o ausencia de un procedimiento único en la legislación laboral, a fin de evitar confusiones con el ámbito civil que afectan los derechos constitucionales del trabajador como ocurre en la actualidad.

- Si bien es verdad que el actual sistema oral presenta múltiples ventajas frente al proceso escrito, se recomienda que para que estas ventajas se hagan visibles es necesario contar con personal altamente calificado en los campos ético, jurídico y práctico, caso contrario no se plasmarán en realidad y no se obtendrán los fines que se esperan con este nuevo procedimiento.

BIBLIOGRAFÍA

- ✦ **CABANELAS, Guillermo:** Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VI 21ava Edición, Buenos Aires – Argentina 1988.

- ✦ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR:** Actualizada al 2009.- Corporación de estudios y publicaciones. Quito – Ecuador.

- ✦ **CÓDIGO CIVIL:** Actualizada al 2009.- Corporación de estudios y publicaciones. Quito – Ecuador.

- ✦ **CÓDIGO TRABAJO:** Actualizada al 2009.- Corporación de estudios y publicaciones. Quito – Ecuador.

- ✦ **CUEVA CARRION Luis,** El Juicio Oral Laboral Teoría, Práctica y Jurisprudencia, Ediciones Cueva Carrión.

- ✦ **DE LA CUEVA, Mario:** El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tercera Edición, Av. República Argentina, 15 México, 1975.

- ✦ **MERA GILER, Alexis:** Relaciones de Trabajo Especialidades, Stampa Litográfica. Guayaquil – Ecuador.

- ✦ **MONESTEROLO LENCIONI Graciela,** Instituciones del Derecho Laboral Individual Herramientas Didácticas, Volumen II, Quito- Ecuador 2007.

- ✦ **OSORIO, Manuel:** Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Primera Edición, Buenos Aires– República de Argentina 1981.

- ✦ **PAEZ BENALCÁZAR, Andrés:** El Nuevo Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo, Segunda Edición,

- ✦ **REIG SATORRES José Y LARREA HOLGUÍN Juan:** Manual de Historia del Derecho en el Ecuador, Segunda Edición, Quito-Ecuador 2000.