UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

TITULO:

"El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral".

Tesis previa a la obtención del Grado de Licenciado en Jurisprudencia y Título de Abogado.

AUTOR: FRANCISCO JAVIER VALDIVIESO JARAMILLO.

DIRECTOR DE TESIS: DR. GUILLERMO SAMANIEGO C.

LOJA – ECUADOR

2013

AUTORIZACIÓN

Dr. Guillermo Samaniego Castro.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DEL ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado el trabajo de investigación sobre el tema: "**El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral**", de la autoría del señor Francisco Javier Valdivieso Jaramillo; el mismo que ha sido prolijamente analizado en su contenido teórico y práctico, por lo que me permito autorizar su presentación.

Loja, marzo del 2013

Dr. Guillermo Samaniego C.

DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Todas las ideas, conceptos, análisis y expresiones expuestas en las cuestiones jurídicas, conclusiones y recomendaciones, así como la propuesta de reforma al Código del Trabajo, son de exclusiva responsabilidad del autor.

Francisco Javier Valdivieso Jaramillo

AUTOR

AGRADECIMIENTO

Agradezco al personal docente y administrativo de la Universidad Nacional de Loja, al Área Jurídica, Social y Administrativa, especialmente a la Carrera de Derecho, por haberme brindado la oportunidad de pertenecer a esta prestigiosa Institución de formación académica y de manera muy especial a mi Director de Tesis, quien contribuyó en la elaboración de la tesis previo a la obtención del Título Licenciado en Jurisprudencia.

Francisco Javier Valdivieso Jaramillo

AUTOR

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación primeramente me gustaría agradecerte a ti Dios por bendecirme para llegar hasta donde he llegado, porque hiciste realidad este sueño anhelado. A mi padre Dr. Julio Valdivieso Salcedo, a mi hermana Vanessa Valdivieso, a mi novia Magdalena Luzuriaga y a las personas que han formado parte de mi vida profesional a las que me encantaría agradecerles su amistad, consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida. Algunas están aquí conmigo y otras en mis recuerdos y en mi corazón, sin importar en donde estén quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.

Francisco Javier Valdivieso Jaramillo

AUTOR

TABLA CONTENIDOS

Portada

I. Autorización

II. Autoría

III. Agradecimiento

IV. Dedicatoria

1. Título

2. Resumen

2.1. Resumen en castellano

2.2. Abstract

3. Introducción

4. Revisión de Literatura

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Derecho Laboral

4.1.2. Contrato individual del trabajo

4.1.3. Concepto de trabajador

4.1.4. Principios generales del Derecho laboral

4.1.5. Principio in dubio pro operario.

4.1.6. Transacción laboral

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Historia del principio in dubio pro operario

4.2.2. Evolución de la transacción en materia laboral

4.3. Marco Jurídico

4.3.1. La Constitución de la República

4.3.2. Código del Trabajo

4.3.3. Legislación Comparada

4.3.3.1. Chile

4.3.3.2. Argentina

4.3.3.3. España

5. Métodos y Técnicas.

5.1. Métodos

5.2. Técnicas e instrumentos

6. Resultados

6.1. Análisis de los resultados de las encuestas

6.2. Análisis de los resultados de las entrevistas.

7. Discusión

7.1. Verificación de objetivos

7.2. Objetivo General

7.3. Objetivos específicos

7.4. Contrastación de Hipótesis

7.5. Criterios que fundamentan la propuesta de reforma legal

8. Conclusiones

9. Recomendaciones

9.1. Propuesta de Reforma Legal

10. Bibliografía

11. Anexos

1. Título

“El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral”

2. Resumen

2.1. Resumen en castellano

El tema del que trata esta tesistiene gran trascendencia en el ámbito social, económico y laboral, y se relaciona directamente con latransacción.

La transacción suele tener lugar cuando, llegada la terminación del contrato, el trabajador acepta como pago de sus prestaciones laborales una suma menor a la que en derecho le corresponde, esto se puede dar por la situación económica que se debe enfrentar al encontrarse desempleado.

La transacción laboral está prevista en la Constitución de la República, no obstante resulta aplicable siempre y cuando no signifique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente; pero el Código del Trabajo, no prevé las normas pertinentes para hacer efectiva esta disposición constitucional, por lo que esta institución jurídica de la transacción puede ser mal empleada y por consiguiente es mal utilizada, a pretexto de solucionar el conflicto laboral.

Desde el punto de vista jurídico, la presente investigación vinculada al Derecho Laboral goza de trascendencia, pues permite determinar las consecuencias negativas que genera la falta de determinación del procedimiento a seguirse en el caso de que las partes procesales decidan someterse a una transacción laboral.

El problema jurídico planteado tiene una grave repercusión social, por cuanto dentro de los procesos propios del Derecho Laboral no se está garantizando el derecho a la seguridad jurídica y ni se puede hacer efectivo el principio pro operario. Además, por la repercusión que conlleva un juicio de trabajo, es deber del Estado velar porque se garantice lo previsto en la Constitución de la República, a fin de que la transacción no sea mal empleada; por lo que en la presente investigación se demuestra se hace necesario una reforma al Código del Trabajo.

2.2. Abstract

The subject-matter of this thesis has great significance in the social, economic and labor, and is directly related to the subject transaction. The transaction usually takes place when, arrival termination of the contract, the worker accepts as payment of a sum less employment benefits to which law applies, so by the economic situation to be faced with being unemployed.

The work is scheduled transaction in the Constitution of the Republic, however this applies provided that no waiver means and shall be held before a competent court or administrative authority, but the Labour Code does not provide the relevant rules to implement this provision constitutional, so this legal institution of the transaction can be misused and that is misused, the pretext of resolving the dispute.

From a legal perspective, the present research related to labor law has significance, because it allows to determine the negative consequences caused by the lack of determination of the procedure to be followed in the event that the litigants decide to pursue a transaction work.

The legal problem has posed a serious social impact, because within the processes of the Labor Law is not being guaranteed the right to legal certainty and cannot make the principle pro worker. Furthermore, the impact of work involves a judgment, it is the duty of the state to ensure that the provisions of the Constitution, so that the transaction cannot be

misused,hence as demonstrated in this thesis legal, it is urgent to reform the Labour Code.

3. Introducción

El Art. 326 de la Constitución de la República numeral 11 determina que "Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente". Esto significa que los derechos del trabajador, no pueden ser conculcados a pretexto de solucionar una controversia de tipo laboral.

La transacción en materia laboral es una institución que da la posibilidad de que empleadores y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, lleguen a un avenimiento a base de reciprocas concesiones para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerle término al litigio; sin embargo, la transacción en términos generales es una concesión que en el sistema jurídico ha sido mal entendida y erróneamente aplicada, dando lugar a la renuncia de legítimos derechos con la finalidad de concluir una disputa y así extinguir obligaciones litigiosas.

Al respecto el Código del Trabajo no prevé un procedimiento específico, ni reglas claras que oriente a la autoridad competente para realizar dicha transacción; no obstante el Art. 7 del Código de Trabajo dice: "en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los

trabajadores”[1]; esta disposición obedece a lo que en el Derecho Social se conoce como principio pro operario.

Sin embargo, este principio es constantemente vulnerado, como ocurre en la transacción laboral, pues si bien la transacción es una acto bilateral en la cual intervienen dos partes, el trabajador y el patrono, quienes aparente yrecíprocamente ceden parte de sus pretensiones para dar por terminado un conflicto laboral existente o impedir que éste se produzca; pero, en la práctica es el trabajador el único que cede sus derechos.

El problema es preocupante ya que las dos partes que intervienen en un conflicto laboral son desiguales y no guardan ninguna relación en sus proporciones y posibilidades, el patrono es la parte poderosa en la relación laboral, goza de medios económicos, no tiene urgencias ni necesidades económicas, a él le conviene buscar que el problema laboral se dilate para de esta manera asfixiar al trabajador económicamente y obligar al obrero a doblegarse y a transar a gusto del él. Por otra parte el trabajador es la parte débil y vulnerable en la relación laboral, solo tiene su fuerza de trabajo que la vende por un salario con el cual pueda vivir él y su familia.

La misma ley laboral, lamentablemente guarda ciertas incongruencias que deben ser corregidas para no perjudicar a la clase trabajadora, una de esas incongruencias es la admisión de la transacción cuando ya existe sentencia ejecutoriada. Me parece absurdo que pese a la preexistencia

[1]**CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador.2010

de una sentencia, que ha pasado por autoridad de cosa juzgada y que no cabe contra ella ningún recurso, se admita la transacción laboral cuando la doctrina señala que únicamente se admitirá la transacción laboral cuando existan derechos dudosos.

Aunque la doctrina nos enseña que la transacción laboral únicamente permite transigir cuando el derecho sea dudoso, por ejemplo en el caso del pago de horas extras, en el caso de indemnización por despido cuando una parte alega que fue despedido y la otra que el trabajador abandonó su trabajo.

Consecuentemente es necesario realizar una reforma al Código de Trabajo a fin de que la transacción no sea mal aplicada dentro de los juicios laborales en perjuicio de la clase trabajadora. Ese, precisamente es el fin que persigue la presente tesis jurídica, la cual se encuentra estructurada de la siguiente manera:

En primer lugar consta el acopio teórico o Revisión de Literatura que incluye: 1) Un Marco conceptual: Concepto de trabajo, de los contratos individuales del trabajo, concepto de transacción, concepto de juicio de trabajo; 2) Criterios doctrinarios sobre la problemática planteada; y 3) Un marco jurídico en el que se analiza lo previsto en la Constitución con respecto de los derechos del trabajador; se analiza también, las disposiciones contenidas en el Código del Trabajo en lo que concierne a los derechos de los trabajadores y la transacción en los juicios

individuales de trabajo; y, además consta también la Legislación Comparada.

En segundo orden consta la sistematización dela indagación de campo o el acopio empírico, siguiendo el siguiente orden; a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas aplicadas a los Abogados en libre ejercicio profesional; y, b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.

En tercer orden consta el análisis de la investigación jurídica, con la concreción de: a) Indicadores de verificación de los objetivos y de contrastación de las hipótesis; b) la deducción de conclusiones; y, c) el planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de esta tesis.

4. Revisión de Literatura

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Derecho Laboral

Se denomina Derecho Laboral al "conjunto de normas de derecho positivo y doctrinas referentes a las relaciones de dependencia establecidas entre los empresarios capitalistas pequeños y grandes y sus trabajadores".

Según este concepto, el Derecho del Trabajo o Derecho Laboral, que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones laborales de dependencia entre empresarios y trabajadores; y, de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las profesiones y a la forma de presentación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente.

Cabe destacar que el derecho del trabajo es una parte del derecho privado integrado por normas de orden público.

Según otro concepto, el derecho del trabajo es el "Conjunto de normas y principios teóricos que regulan las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores y de ambos con el estado, originado por una prestación voluntaria, subordinada, retribuida de la actividad humana, para la producción de bienes y servicios"[2].

[2] **GOLDSTEIN, Mabel**. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008. Pág. 513

El derecho al trabajo tiene como fin proteger a los trabajadores. “Sus elementos principales son:

1. El trabajo humano libre y personal.
2. La relación de dependencia, caracterizada por la subordinación y el trabajo efectuado por cuenta ajena; y,
3. El pago de la remuneración como contraprestación”[3]

El derecho del trabajo puede dividirse en cuatro partes bien diferenciadas, dos de ellas constituyen la esencia de su contenido: el derecho individual del trabajo y el derecho colectivo del trabajo; a estas dos partes, se suman el derecho internacional del trabajo y el derecho administrativo y procesal del trabajo:

El Derecho individual del trabajo “se ocupa de las relaciones de los sujetos individualmente considerados, por un lado trabajador y por otro empleador”[4]. En cuanto a este derecho el Código del Trabajo constituye el cuerpo normativo principal.

El Derecho colectivo del trabajo “se ocupa de las relaciones de los sujetos colectivos: por un lado los sindicatos y por otro las cámaras empresariales (representante de los empleadores)”[5]. Es este casos los contratos colectivos son ley para las partes.

[3]**GUZMÁN Aníbal**, DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR, segunda parte, Corporación Editora Nacional. 1997. Pág. 67

[4]**ROMERO Galarza, Amado.** El juicio oral en el Derecho Laboral ecuatoriano. Imprenta Peñaloza. El Oro-Ecuador. 2007

[5]**SAMANIEGO Castro, Víctor Hugo.** Derecho Laboral. Editorial de la Universidad Nacional de Loja. Área Jurídica, Social y Administrativa. Loja- Ecuador. 2003. Pág. 53

El Derecho internacional de trabajo, constituido por los tratados internacionales celebrados entre distintos países y esencialmente por los convenios y recomendaciones de la organización Internacional del Trabajo (O.I.T).

Derecho Administrativo y Procesal del Trabajo se ocupa del procedimiento administrativo ante el Ministerio de Trabajo.

En conclusión el Derecho Laboral es una ciencia jurídica que surgió para disciplinar las relaciones de la prestación subordinada y retribuida del trabajo.

4.1.2. Contrato Individual del Trabajo

El contrato de trabajo "es el acuerdo de voluntades entre una personafísica denominada trabajador y una persona (física o jurídica) denominada empleador. El primero se compromete y ofrece su fuerza de trabajo a través de la realización de actos, ejecución de obras o prestación de servicios a favor de otra y bajo la dependencia de esta, por un plazo determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración"[6]. Es evidente que en los contratos de trabajo, el consentimiento debe manifestarse por propuestas hechas por una de las partes dirigida a otra y aceptada por esta. Bastara a la expresión del consentimiento, el enunciado de lo esencial del objeto de la contratación.

[6] **GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág.67

Normalmente el consentimiento se manifiesta a través de la prestación efectiva del servicio o sea, la existencia de la relación de trabajo.

El "contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre"[7].

Este concepto abarca la esencia misma de este tipo de contrato, que tiene características especiales y elementos que le dan su configuración propia y diferente a cualquier otro tipo de contrato pues requiere lo siguiente:

1. **"Que sea un acuerdo de voluntades**: Es decir que sea consensual, porque las partes tienen la libertad absoluta para establecer las condiciones del contrato
2. **Se celebra para la ejecución de una obra o la prestación de servicios lícitos y personales**: La relación contractual nace en virtud de la realización de actividades permitidas por la ley, en forma personal y directa por el trabajador.
3. **Se realiza bajo subordinación o dependencia**: Es decir el trabajador está a órdenes de quien contrata sus servicios o la ejecución de obras. La dependencia es un aspecto importante de la relación laboral, ya que el trabajador, al aceptar el empleo se obliga a cumplir con los requerimientos, órdenes e imposiciones que le imparta el empleador.

[7] **CÓDIGO DEL TRABAJO**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2009. Pág. 8

4. **Se realiza por retribución económica**: Es decir la relación laboral implica una contraprestación a los servicios realizados o a la obra ejecutada”[8].

Según otro concepto, "habrá contrato de trabajo, cualquiera sea su forma o denominación, siempre que una persona física se obligue a realizar actos, ejecutar obras o prestar servicios en favor de la otra y bajo la dependencia de ésta, durante un periodo determinado o indeterminado de tiempo, mediante el pago de una remuneración"[9]. En este contexto es preciso indicar que en el contrato de trabajo, sus cláusulas, en cuanto a la forma y condiciones de la prestación, quedan sometidas a las disposiciones de orden público.

1. "Es Consensual: se perfecciona por el mero consentimiento de las partes.
2. Es Personal: es personalísimo respecto del trabajador y se sustenta en las características personales del contrato.
3. Tiene carácter dependiente del trabajo: existe una subordinación técnica, jurídica y económica entre el trabajador y el empleador.
4. Es de tracto sucesivo: se desarrolla por medio de prestaciones repetidas en el tiempo, es un contrato de ejecución continuada.

5. No formal: hay libertad de formas ya que no se exigen formas determinadas para su celebración.
6. Es oneroso: tiene contenido patrimonial, el contrato se presume

[8] **VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.
[9] **OSORIO, Manuel**. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Edición 1998. Pág. 456.

oneroso y el pago de la remuneración es una obligación esencial del empleador.

7. Es bilateral y sinalagmático: existe reciprocidad en las posiciones jurídicas, los derechos y obligaciones del trabajador se corresponden con los del empleador y viceversa.
8. Es conmutativo: existe equivalencia en las prestaciones.
9. Es típico: tiene una regulación propia contemplada en la L.C.T que admite modalidades especiales relativas al tiempo, a la forma de la prestación de los servicios y que lo distinguen raramente de otros contratos"[10].

En definitiva, el contrato individual de trabajo es el que tiene por objeto la prestación de servicios privados y con carácter económico, por el cual una de las partes da una remuneración a cambio de disfrutar de los servicios o de la actividad profesional del trabajador.

En otras palabras, un contrato de trabajo es un acuerdo entre el empresario y el trabajador, por el que éste se obliga a prestar determinados servicios por cuenta del empresario y bajo su dirección, a cambio de una retribución. El contrato de trabajo se presume existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro, y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél.

[10] **GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág.67

4.1.3. Concepto de Trabajador

Trabajador es “la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra y puede ser empleado u obrero”[11]. Se refiere al trabajador como a la persona que se compromete a la prestación de un servicio, o a la ejecución de una obra, también menciona que el trabajador puede ser empleado u obrero.

Otro concepto considera al trabajador como la "persona física que se obliga o presta servicios en las condiciones en la ley, cualesquiera sean las modalidades de la prestación"[12], con este criterio queda claro que el trabajador no puede ser una persona jurídica como si lo puede ser el empleador, sino que necesariamente deber tener existencia real.

El diccionario jurídico de Ruy Díaz, nos da el siguiente concepto: “Obrero es el oficial que trabaja por jornal o a destajo en las obras de las casas o en las labores del campo”[13]. Del concepto dado podemos decir, que el obrero es aquel que realiza tareas específicamente manuales.

Del mismo modo Guillermo Cabanellas, en cuanto al concepto de trabajador, lo define como “Quien trabaja y todo aquel que realiza una labor socialmente útil, obrero el que realiza una tarea manual.”[14] En nuestro país al trabajador se lo conceptualiza como un obrero o un jornalero; es decir, aquel que utiliza su fuerza de trabajo para realizar las

[11] **CÓDIGO DEL TRABAJO**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2009. Pág. 5
[12] **GOLDSTEIN, Mabel**. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008. Pág. 704
[13] **DIAZ, Ruy**. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz .Edición 2004. Pág. 683.
[14] **CABANELLAS, Guillermo**. DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL. Editorial Heliasta. Edición 1982. Pág. 313.

tareas encomendadas, y de esta manera satisfacer sus necesidades económicas.

Aníbal Guzmán afirma que el trabajador "es toda persona física o natural que presta un servicio o realiza una labor lícita, útil para otro u otros y beneficiosa económicamente para él, bajo dirección o dependencia o en forma autónoma"[15]. Según el concepto dado, la prestación del servicio de un trabajador puede ser de realización de una obra o de prestación de servicios, el trabajador no siempre realiza esfuerzo físico sino también mental, en sí el trabajador es el elemento de producción y es sujeto o parte de la contratación laboral.

4.1.4. Principios Generales del Derecho Laboral

La palabra principio deriva del latín principium y significa "fundamento, origen, razón fundamental sobre la cual se procede"[16]. Es decir, el término principio viene a constituir la esencia en que se basa un derecho o garantía.

"Los Principios Generales del Derecho Laboral. Son herramientas de interpretación y constituyen valores morales orientadores de la conducta**"[17].** Los principios son las ideas fundamentales e informadoras de la organización jurídico-laboral. Se trata de enunciados básicos que comprenden una serie indefinida de situaciones, resultando más

[15]**GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág.67
[16]**VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.
[17]Ibídem

indefinidas que las normas ya que precisamente sirven para inspirarlas, entenderlas y reemplazarlas.

"Los Principios Generales del Derecho del Trabajo, plasmados generalmente en las normas sobre la materia, son la concreción de valores universales de seguridad, justicia, igualdad, etc., que responden a la esencia del sistema normativo, que lo orientan y ayudan a su interpretación, alumbrando los casos dudosos o de vacío legal, constituyéndose así en fuentes del derecho en general, aunque esta rama, especial por el objeto, digno de protección, como es el trabajo humano, posee también principios específicos e inmutables para salvaguardar la dignidad del trabajador, y la seguridad jurídica"[18]. En consecuencias, se constituyen en cimientos de toda la estructura jurídico-normativa laboral.

Los principios resumen "criterios fundamentales expresados en reglas o axiomas que poseen eficacia propia en la realización de su contenido"[19]l.

"Los principios generales del derecho son enunciados normativos, tanto para la aplicación, la interpretación, la integración o la elaboración de leyes"[20]. Los principios deben servir para asegurar en la práctica de la justicia, derechos humanos relativos al trabajo.

Desde su abstracción permiten al intérprete llenar de contenido el ordenamiento jurídico y hacer practica la justicia.

---

[18]**VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.
[19]**GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág.89
[20] Ibídem

Las funciones de los principios generales, son:

1.- “Orientar el ordenamiento jurídico.

2.-. Constituir una fuente subsidiaria en defecto de ley o costumbre.

3.- Servir para la interpretación de las normas jurídicas”[21]

Los principios fundamentales del derecho del trabajo han aportado al trabajo asalariado importantes límites a la explotación humana y le han dado una nueva perspectiva y calidad a las relaciones laborales que se dan en su entorno. Estas reglas que integran todo el Derecho Laboral aseguran una mayor igualdad y una interpretación más equitativa de las normas pactadas en los contratos individuales y en la Convenciones Colectivas de Trabajo.

Estos principios, resumen derechos humanos esenciales en torno al proceso de trabajo que han sido asegurados desde su establecimiento, en instrumentos Internacionales como resultado de la lucha de los movimientos sociales.

El conocimiento de los principios por parte de las personas que trabajan, las administran la justicia laboral puede servir a su mayor vigencia.

Los principios generales del Derecho laboral tienen, por lo general, dos funciones fundamentales:

[21]**VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.

- **“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”[22].

Como se determina el Derecho Laboral tiene fuentes diversas, que permiten garantizar la protección efectiva de los derechos del trabajador, asegurando que ninguno de sus derechos sea vulnerado a pretexto de la existencia de algún vacío legal o normas oscuras. En estos casos en mérito al principio pro operario, toda norma o precepto legal debe aplicarle de manera tal que más garantice sus derechos.

Principio Protector

“El principio protector es el principio más importante del Derecho Laboral. Es el que lo diferencia del Derecho Civil”[23]. Parte de una desigualdad, por lo que el Derecho Laboral trata de proteger a una de las partes del contrato de trabajo para equipararla con la otra, a diferencia del principio de igualdad jurídica del Derecho Privado.

El principio protector contiene tres reglas:

- “**Regla más favorable**: cuando existe concurrencia de normas, debe aplicarse aquella que sea más favorable para el trabajador.

[22]**VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.
[23] Ibídem

- **Regla de la condición más beneficiosa**: una nueva norma no puede desmejorar las condiciones que ya tiene un trabajador.
- **Regla in dubio pro operario**: entre interpretaciones que puede tener una norma, se debe seleccionar la que más favorezca al trabajador"[24].

Tal como se detalla, el principio protector, posee trascendencia sustancial dentro el Derecho Laboral, pues como su nombre lo indica busca precautelar y proteger los derechos del trabajador frente a un eventual acto que ponga en peligro su vigencia.

Principio de irrenunciabilidad de derechos

"La irrenunciabilidad de derechos debe entenderse como la imposibilidad patronal de privar voluntariamente los derechos concedidos por la legislación laboral y constitucional y los instrumentos internacionales de derechos humanos"[25].

Este principio no se restringe sólo a la celebración de los contratos individuales de trabajo, sino que también es aplicable a las relaciones laborales colectivas. Todo contrato individual que menoscabe los derechos otorgados al trabajador, por las leyes laborales, los estatutos especiales o los convenios colectivos de trabajo, será nulo en cuanto a las cláusulas que nieguen esos derechos.

[24] **GUZMAN Aníbal.** DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág. 67.

[25] **GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág.69

Debe entenderse que la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador se fundamenta en primer lugar en que el contrato individual de trabajo, por lo general, se contraponen dos necesidades de distinta urgencia y posibilidad de solución; por un lado está, la necesidad de orden vital que tiene el trabajador de encontrar una ocupación, un puesto de trabajo que va a defender la supervivencia de él y de su familia. Para él, su urgencia necesidad vital se soluciona con ese contrato. Por otro lado esta necesidad del empleador de los servicios que pueda prestarle el trabajador que va a contratar, pero esta necesidad es de carácter económico, no es una urgencia vital y para solucionarla tiene múltiples posibilidades pues por cada puesto de trabajo que se ofrezca van a presentarse muchos aspirantes y si la ley permitiera la renuncia, con el objeto de ganar el puesto de trabajo, cada trabajador renunciaría más.

La imposibilidad jurídica de renunciar a los derechos, establecidos tanto como principio constitucional como legal impide que el trabajador voluntaria o involuntariamente se despoje de sus derechos.Los derechos del trabajador constituyen un bien jurídico de orden social que el poder público está obligado a proteger.

Principio de Buena Fe

El principio de buena fe es una presunción: se presume que las relaciones y conductas entre trabajadores y empleadores se efectúan de buena fe. Por el contrario, aquel que invoque la mala fe, debe demostrarla.

4.1.5. Principio In dubio Pro operario.

El término in dubio pro operario es una locuciónlatina, que expresa el principio jurídico de que en caso de duda en la hermenéutica de la norma, se favorecerá al trabajador (operario). Es un principio interpretativo de Derecho Laboral, que podría traducirse como "ante la duda a favor del operario o trabajador"[26].

Este principio jurídico implica que tanto el juez como el intérprete de una norma debe, ante una duda de interpretación, optar por aquella que sea más favorable al trabajador.

Las condiciones para poder aplicar esta regla son:

- "Debe existir duda verdadera en cuanto al sentido o alcance de la norma legal.
- La interpretación no debe ser contraria a la voluntad del trabajador. Más que la interpretación literal debe preferirse la que tome en cuenta el ratio legis de la norma"[27]

Este criterio responde al sentido en sí mismo del derecho laboral, que difiere del objetivo del derecho común, mientras que éste apunta a establecer igualdad entre los contratantes, el derecho laboral apunta a proteger al trabajador, por ser la parte más débil en cuanto a la negociación.

[26] **GOLDSTEIN, Mabel**. Diccionario Jurídico Consultor Magno. Buenos Aires- Argentina. Círculo Latino Austral. 2008. Pág. 516

[27] **GOLDSTEIN, Mabel**. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008. Pág. 211

En caso de duda sobre la aplicación de normas legales o convencionales prevalecerá la más favorable al trabajador, considerándose la norma o conjunto de normas que rija cada una de las instituciones del derecho del trabajo. Si la duda recayese en la interpretación o alcance de la ley, los jueces o encargados de aplicarla se decidirán en el sentido más favorable al trabajador.

Debe existir duda verdadera en cuanto al sentido o alcance de la norma legal, es decir, cuando respecto de una misma norma hay más de una interpretación, y hay duda acerca de la interpretación más acertada de esa norma, se aplicará entonces el principio que es objeto de nuestro estudio como es el que está establecido.

Según el principio In dubio Pro Operario, cuando hubiere dudas acerca de la aplicación o concurrencia de varias normas o en la interpretación de una determinada norma se aplicará la más favorable al trabajador.

1. “Se aplica únicamente cuando el contenido de norma que se va interpretar presente duda. Cuando existan dos cuerpos legales que regulen los mismos derechos del trabajador de las cuales una norma favorecerá más que la otra o se estarán contradiciendo las normas jurídicas, para estos conflictos se regula este principio doctrinario.
2. La duda consiste en la interpretación (significado del texto de la norma) la que se aplicará la condición más favorable al trabajador; y, el alcance (ámbito temporal, personal y espacial de la aplicación de la norma) es decir que se aplicará la norma más favorable al trabajador.

3. Se da dentro de las normas contenidas en las leyes, disposiciones reglamentarias y contractuales.
4. Se atiende a la condición más favorable para el trabajador”[28].

En cuanto al principio de la norma más favorable, ello no implica la aplicación de la norma conforme con un orden jerárquico que pudiere provocar una especie de fractura lógica en cuanto a la jerarquía de las fuentes, sino que por el contrario, en materia del trabajo, la cima de la pirámide de la jerarquía de las normas laborales será ocupada por la norma más favorable al trabajador.

4.1.6. Transacción Laboral

La palabra transacción proviene del latín “transactioy señala dos aspectos distintos, el primero significa el acuerdo de las voluntades sobre un objeto cualquiera; el segundo, gramaticalmente se dice que es el acomodamiento amistoso sobre cualquier diferencia entre las partes”[29]. Es decir la transacción representa un acuerdo voluntario entre las partes que se encuentran en controversia a fin de encontrar una solución a la misma.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define Transacción como “hacino y efecto de transigir” y respecto a transigir, como una de sus acepciones dice; “ajustar algún punto dudoso o litigioso,

[28] **GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág. 67
[29] **VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.

conviniendo las partes voluntariamente en algún medio que componga y parta la diferencia de la disputa”

Consignado el significado idiomático del verbo transigir, hay que mencionar las condiciones que exige la Constitución para la validez de la transacción y ellas son. Que no implique renuncia de derechos y que se aclare ante autoridad administrativa o juez competente.

Con estos antecedentes, respecto a la transacción en materia laboral se puede decir: Que transigir es ejercitar un derecho, no renunciar a él. Supongamos el caso de un trabajador que en una demanda pide el pago de dos horas. Que la transacción únicamente es válida si no implica renuncia de derechos. Que para que la transacción sea válida debe celebrarse ante autoridad administrativa o el juez competente. La autoridad administrativa competente es el inspector del trabajo y el juez competente lo es cualquiera de los de la materia que este conociendo la demanda si a ese estado se ha llegado.

Según el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, la transacción es “la concesión que se hace al adversario, a fin de concluir una disputa, causa o conflicto, aun estando cierto de la razón o de la justicia propios. Es la adopción de un término medio en una negociación ya sea en el precio o en alguna otra circunstancia. En esencia la transacción en la jurisdicción del trabajo comparte los mismos conceptos del derecho común, expuestos en la voz anterior, pero se modifica sustancialmente al atravesarse el problema de la restringida renuncia permitida legalmente

sobre derechos de los trabajadores"[30]. En la transacción, más que derechos se renuncian esperanzas, e incluso se obtienen situaciones jurídicas que controvertidas a fondo, quizás se habrían desvanecido.

"La transacción constituye un modo de extinción de las obligaciones por vía de excepción. Es un acto jurídico que permite extinguir obligaciones dudosas o litigiosas, por medio de concesiones recíprocas de las partes, o sea por un arreglo o acuerdo entre ellas"[31]. Cuando hablamos de obligaciones litigiosas, son las que ya han sido objeto de demanda judicial, y dudosas, son las que son discutibles, o sea su objeto no es determinado o susceptible de determinación incuestionable, y que puede llevar a iniciar una demanda judicial.

La transacción "tiene por objeto resolver una incertidumbre existente entre las partes ligadas por una determinada relación jurídica"[32]. De este concepto se deduce que son las mismas partes de la relación litigiosa las que ponen fin a la controversia, con los mismos efectos que la decisión de un Juez, de ahí que se ha dicho que la transacción es un equivalente a la sentencia.

La transacción es un acto mediante el cual una de las partes dando, prometiendo o reteniendo alguna cosa evitan la provocación de un pleito o ponen término a uno ya comenzado. Se distingue entre transacción extrajudicial y judicial. La primera influye en el proceso

---

[30] **CABANELLAS, Guillermo**. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires - Argentina. 1996

[31] **ROMBOLA, Néstor Darío; REBOIRAS, Lucio Martín**. DICCINARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz. Buenos Aires- Argentina. 2004

[32] **DICCIONARIO JURIDICO ESPASA.** Editorial Espasa-Calpe. Madrid-España. 2001

indirectamente, evitando que comience o determinando que se ponga fin mediante allanamiento, desistimiento, caducidad, etc. La transacción judicial, realizada ente el Juez, entraña la terminación del proceso, provocando una resolución judicial que recoja los pactos de la transacción.

Los elementos que caracterizan a la transacción son:

a) "La existencia de una relación controvertida entre las partes litigantes: es indiferente que la controversia se encuentre ante órganos judiciales, ante árbitros o sin solución pendiente. Siempre que exista una controversia, no resuelta, existirá la posibilidad de transigir
b) Intento de sustituir una relación controvertida por una nueva y definitiva: este es el efecto final que se trata de conseguir con la transacción. Además ha de tenerse en cuenta la intención de las partes litigantes que no es modificar la relación jurídica sino evitar un litigio.
c) Recíprocas concesiones de ambas partes litigantes. Pues si solo una de las partes cediere en sus presiones, no hubiere transacción sino renuncia"[33].

Conforme se ha venido detallando anteriormente, la transacción es una acto bilateral en el que intervienen dos partes, el trabajador y el patrono, quienes recíprocamente ceden parte de sus pretensiones para

[33] **GUZMAN Aníbal.**DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito- Ecuador. 2001. Pág. 77

dar por terminado un conflicto laboral existente o impedir que éste se produzca; aunque como veremos más adelante esto no se cumple, ya que el trabajador es el único que cede sus derechos.

La transacción en materia laboral es una institución que da la posibilidad de que empleadores y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerle término, lleguen a un avenimiento a base de recíprocas concesiones; sin embargo, la transacción en términos generales es una concesión que en el sistema jurídico ha sido mal entendida y erróneamente aplicada, dando lugar a la renuncia de legítimos derechos con la finalidad de concluir una disputa y así extinguir obligaciones litigiosas.

En conclusión la Transacción, en Materia Laboral, se refiere específicamente a poner fin, judicial o extrajudicialmente, a una controversia o litigio que ha nacido entre las partes o busca precaver el nacimiento de un litigio eventual futuro.

4.2. Marco Doctrinario

4.2.1. Historia del Principio In dubio Pro operario

“Luego de la Revolución Francesa, de corte netamente liberal, advierten los trabajadores que su trabajo es comprado y vendido como cualquier otra mercadería, al obligarlos a suscribir contratos de adhesión, impuestas

unilateralmente las obligaciones y los derechos por el empleador, que es el que tiene más fuerza en el plano económico”[34].

Surgido el Derecho Laboral, implicó lograr la intervención del Estado para mitigar esa situación de subordinación del empleado. Si bien el Derecho Laboral pertenece al Derecho Privado contiene normas y principios, como el citado, que son de orden público, dada la especial naturaleza del bien jurídico protegido, que hace ni más ni menos que a la dignidad humana del trabajador.

“El derecho del trabajo, cumple el propósito de otorgar un amparo a la parte más débil en el contrato de trabajo, conocido como in dubio pro operario desde el derecho antiguo. Mario de la Cueva, explica que este principio es el mandamiento de que la interpretación debe tender a la justicia social, puesto si existe una duda y no se atiende equivale a otorgar una igualdad de posibilidades o de circunstancias, lo que en realidad significa otorgar una preferencia al capital sobre el trabajo, lo cual sería injustificable socialmente”[35].

Ya en los textos del derecho antiguo se aportan adagios que sirven para la interpretación jurídica de los hechos y las normas, que constituyen antecedentes de este principio acuñado ahora en el derecho laboral. “Desde Ulpiano se decía que en casos ambiguos conviene seguir el sentido más humano y que las dudas han de ser interpretadas en su mejor

[34]**PASCO COSMÓPOLIS**, Mario. El principio protector en el Derecho Procesal del Trabajo, en Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Nº 132, Enero-Junio de 1996, Caracas.
[35]**VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004

sentido”[36]. Igualmente que en los casos dudosos se ha de preferir siempre lo más benigno, porque en la duda prevalece la equidad y ha de elegirse la solución más segura.

Néstor de Buen, menciona que este principio, impone al intérprete un camino forzado a seguir. En caso de conflicto entre las leyes de trabajo o de previsión social con las de cualquier otra índole, predominarán las primeras”[37]. Esto puede llevarnos a pensar en la obligación del juez de aplicar la norma más favorable al trabajador, a pesar de la poca concreción del texto. Podemos derivar de allí que en caso de duda se debe aplicar la norma más favorable al trabajador y a la conveniencia social, lo cual no puede constituir un subjetivismo del juez que aleje sus resoluciones del principio de certeza que debe presidirlas.

En cuanto al principio de la norma más favorable, ello implica que en materia del trabajo, la cima de la pirámide de la jerarquía de las normas laborales será ocupada por la norma más favorable al trabajador. “Américo Pla, señala limitaciones a esta regla interpretativa. La primera referente a su posible aplicación en materia de prueba de los hechos. La posición tradicional sostiene que la carga de la prueba corresponde a quien efectúa afirmaciones”[38]. Entonces, la aplicación de las normas debe hacerse con moderación y cautela, la equidad aconseja ajustarse a las finalidades de la ley pero no quedarse allí.

---

[36]Ibídem
[37] Ibídem
[38]**PASCO COSMÓPOLIS**, Mario. El principio protector en el Derecho Procesal del Trabajo. Caracas-Venezuela. 1996. Pág. 54

El principio in dubio pro operario se fundamenta en el hecho mismo que dio origen al nacimiento del Derecho del Trabajo, vale decir, la desigualdad existente entre la persona que es contratada para desempeñar una labor: el trabajador, y el empleador que lo contrata.

Se afirma entonces que las normas de la Legislación Laboral son protectoras o proteccionistas del trabajador, lo que suele mencionar la doctrina precisamente como una de las características esenciales de las normas sustantivas del trabajo y ello se debe a que el Principio Protector constituye no sólo el principio rector, sino el fundamento mismo del Derecho del Trabajo, su razón de ser.

Pero en líneas generales, aunque los autores y las propias legislaciones varíen en el grado de protección que las normas laborales otorgan a los trabajadores, se suele aceptar que el Derecho del Trabajo tiene un fin protector.

“La tendencia mayoritaria en la doctrina es que la aplicación del Principio Protector debe circunscribirse a la aplicación o interpretación de normas, tal como se indica en:

a) La aplicación se debe hacer con moderación y cautela, pues no significa que a toda costa se tenga que favorecer los intereses de los trabajadores en detrimento de los empleadores.
b) Debe aplicarse en progresión decreciente en función de la mayor remuneración percibida por el trabajador, de manera que la intensidad

y el rigor de su aplicación sería inversamente proporcional al monto de la retribución”[39].

Sería absurdo –según observa MartinsCatharino– “la aplicación de esta regla, con igual peso e intensidad a casos, incluso iguales, que involucran a empleados que apenas ganan el salario mínimo general y a altos empleados, casi empleadores. Sin una cierta dosificación objetiva, la regla sería inaplicable y hasta odiosa”[40].

c) “No resulta aplicable cuando lo que se controvierte es justamente la existencia o no de la relación laboral“[42].

El profesor Alonso Olea da cuenta que en ocasiones la jurisprudencia ha usado el principio pro operario no sólo en la interpretación de normas sino también “para alterar en favor del accidentado o del trabajador las reglas sobre carga de la prueba o de inclinar en su favor la apreciación de la prueba misma. Pero afirma a renglón seguido el reconocido maestro español, que la doctrina dominante, sin embargo, tiende a ser, en efecto, la de su aplicación sola a las dudas sobre la norma, y no sobre los hechos”[43]. De esta apreciación se desprende que el principio in dubio pro operario siempre se aplicará a favor del trabajador a fin de equipararlos en igualdad de condiciones con el empleador que viene a constituir la parte más poderosa.

---

[39] **PLÁ RODRÍGUEZ, Américo**. Los Principios del Derecho del Trabajo. 3ra. Edición. Buenos Aires- Argentina - Ediciones Depalma, 1998. Pág. 183.

[40] **RUPRECHT, Alfredo J.**Los Principios Normativos del Derecho Laboral”. Editorial de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas- Venezuela. 1993.

Otros como Justo López sostienen que “en materia probatoria no se aplica la regla del in dubio pro operario para resolver las situaciones a favor del trabajador, si lo que existe es una insuficiencia indudable de la prueba, pues el interés del actor (el trabajador) ha de consistir en probar los hechos constitutivos de su acción, como el del demandado (el empleador), facilitar la prueba en que funda sus excepciones”[41]. Según este autor, el principio in dubio pro operario se aplica en caso de duda, pero no es susceptible de aplicación cuando no existe prueba alguna, porque no habría nada que el Juez pueda valorar a favor del trabajador.

Si bien “Ruprecht estima que cabe aplicar la regla in dubio pro operario en la apreciación de la prueba, lo que justifica en el hecho de que el empleador dispone de más recursos para preparar sus pruebas mientras que el trabajador carece de esas posibilidades o las tiene en menor proporción, aclara sin embargo el autor argentino que tal interpretación sólo puede existir cuando realmente medien dudas, agregando que no cabe dicha interpretación si la situación es confusa pero más favorable al trabajador porque en tal supuesto no procede la aplicación de esta regla”[45]. Este punto de vista guarda similitud con el autor anterior en el sentido de que si no hay prueba no hay juicio, en tal razón no podría aplicarse el principio pro operario.

El argentino Fernández Madrid también considera que la regla en cuestión debe extenderse a la apreciación de la prueba porque en su opinión, “el

[41] **RUPRECHT, Alfredo J.** Los Principios Normativos del Derecho Laboral”. Editorial de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas- Venezuela. 1993.

trabajador está en inferioridad de condiciones respecto del empleador para probar ciertos hechos, correspondiendo en caso de duda inclinar el juicio en favor de la parte más débil"[42]. Lo cierto es que la tendencia de un sector mayoritario de la doctrina es que la aplicación del Principio Protector debería circunscribirse a la aplicación o interpretación de normas (dudas normativas), tal como en nuestro ordenamiento jurídico

La mayoría de los autores, admiten en mayor o menor grado la aplicación del Principio Protector en materia de apreciación de los hechos o valoración de las pruebas en el proceso laboral, pero aconsejan hacerlo sólo con la mayor prudencia y moderación, en forma selectiva, y hasta sugieren su aplicación en proporción decreciente a la más alta remuneración percibida por el trabajador, rechazando incluso la aplicación cuando se trate de suplir omisiones del trabajador, o cuando lo controvertido es precisamente la existencia o no de una relación laboral.

Américo Pla, señala limitaciones a esta regla interpretativa. "La primera referente a su posible aplicación en materia de prueba de los hechos. La posición tradicional sostiene que la carga de la prueba corresponde a quien efectúa afirmaciones"[43].

Este principio se ha venido quebrando en materia de prueba de horas extras, porque ahora la jurisprudencia obliga al trabajador a probar que efectivamente las laboró. Entonces, la aplicación e interpretación de las

[42]**MONTERO AROCA, Juan**. Introducción al Proceso Laboral. Barcelona - España. Tercera Edición. Editorial Bosch. 1996. Pág. 123.
[43]**MONTERO AROCA, Juan.**Introducción al Proceso Laboral. Barcelona - España. Tercera Edición. Editorial Bosch. 1996. Pág. 123

normas debe hacerse con moderación y cautela, la equidad aconseja ajustarse a las finalidades de la ley pero no quedarse allí. En el caso de que la duda recaiga sobre la forma de dirigir o administrar la empresa, entonces se debe resolver a favor del empleador porque se le ratifica su facultad de decidir, dirigir y administrar su negociación, sin que ello perjudique al trabajador.

4.2.2. Evolución de la Transacción en Materia Laboral

"El Derecho antiguo consideró la transacción como un modo de extinguir obligaciones, criterio que fue seguido por algunos códigos, como el chileno (art. 1567), el colombiano (art. 1.625), el argentino (arts. 724, 832, 850), etc. Empero, después, prevaleció el criterio contrario, cuya influencia se hizo evidente en el Código Civil Francés, que siguiendo a Pothier, no la incluyó entre los modos de extinguir obligaciones"[44]. Dicho código fue imitado por la generalidad de los códigos modernos en este punto, entre ellos, el español y el nuestro que la regulan como contrato.

Actualmente la doctrina considera que la transacción en si no es un modo de extinguir obligaciones. "Primero, por el carácter declarativo de derechos que generalmente se le atribuyen; y, en segundo lugar porque si bien en virtud de ellas pueden resultar extinguir obligaciones, como la renuncia o remisión, la compensación, el pago, la novación, etc."[45]. Como no es la transacción la que directamente origina la extinción, no puede considerarse como un modo autónomo de extinguir obligaciones.

[44] **TRUEBA URBINA, Alberto**. Estudios sobre derecho laboral. Tomo II. Caracas-Venezuela. Editorial Sucre. 1977. Pág. 215
[45] **TRUEBA URBINA, Alberto**. Estudios sobre derecho laboral. Tomo II. Caracas-Venezuela. Editorial Sucre. 1977. Pág. 215

El desarrollo progresivo de la normas jurídico laborales ha ido incorporando la transacción busca superar y mejorar las condiciones de vida a los trabajadores, pero bajo condiciones especiales de tal manera de que este acto no vulnere derechos y garantías constitucionalmente garantizadas a favor del trabajador como ocurre con la irrenunciabilidad de los derechos.

4.3. Marco Jurídico

4.3.1. La Constitución de la República

El Art. 326 de la Constitución de la República numeral 11 determina que "Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente"[46]. Esto significa que los derechos del trabajador, no pueden ser conculcados a pretexto de solucionar una controversia de tipo laboral.

Al respecto el Código del Trabajo no prevé un procedimiento específico, ni reglas claras que oriente a la autoridad competente para realizar dicha transacción; no obstante, el Art. 7 del Código de Trabajo dice: "en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores"[47]; esta disposición obedece a lo que en el Derecho Social se conoce como principio pro operario.

[46] **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010. Pág. 5
[47] **CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador.2010

El Art. 33 de la Constitución de la República, dispone que “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.

Por su parte, el Art. 66 de la Constitución de la República prevé: “Se reconoce y garantizará a las personas:

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”[48].

La misma Constitución también dispone que el Estado garantice 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.

Según el Art. 326 de la norma constitucional, “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.

[48] **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010. Pág. 57

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.

Tal como se puede determinar, la Constitución de la República, indica la forma de aplicación de la legislación laboral, la misma que está basada en principios, como: la irrenunciabilidad, igualdad, libertad, obligatoriedad, pro operario. Por lo tanto, es deber del estado garantizar todos los derechos que le ha sido otorgados al trabajador, así como también realizar reformas que ayuden a su mejoramiento, pues el carácter de irrenunciabilidad de sus derechos, implica que el trabajador no puede quedarse sin recibir lo que por ley le corresponde. Así mismo el estado está en la obligación de estipular una remuneración justa, la misma que está garantizada y esta no puede ser objeto de embargo, sino exclusivamente en los de alimentos, del cual será la parte que el Juez de la niñez y la Adolescencia designe para tal efecto.

En cuanto al pago de indemnizaciones, la Constitución determina que 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.

De la lectura de la disposición constitucional antes anotada, se desprende que la transacción en materia laboral está contemplada en la norma suprema, pero se concluye que esta debe hacerse bajo determinadas condiciones, esto es, siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente. Sin embargo el texto de esta norma no posee precisión alguna y da lugar, como en efecto ha sucedido a la interpretación extensiva; pues la frase, "no implique renuncia de derechos", es bastante difusa y lo que para una autoridad administrativa puede constituir renuncia de derechos, para una autoridad judicial no, o viceversa. Por lo tanto es necesario, que las normas secundarias como ocurre con el Código del Trabajo regulen de manera precisa esta figura jurídica como es la transacción.

4.3.2. Código del Trabajo

El Art. 4 del Código del Trabajo prevé que "los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario"[49]. Cualquier disposición verbal o escrita que contenga la renuncia de los derechos fundamentales carecerá de validez y, por lo mismo, no producirá efectos jurídicos. El carácter de orden público, implica que el derecho del trabajo sea irrenunciable. El principio de irrenunciabilidad pretende evitar modificaciones en perjuicio de las garantías laborales básicas.

El Art. 5 dispone que "los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para

[49] **CÓDIGO DEL TRABAJO**. Ediciones Legales. Quito – Ecuador. 2009.

la garantía y eficacia de sus derechos"[50]. Nadie pone en duda hoy día que la disciplina del Derecho del Trabajo y todas las normas que lo conforman, tienen un fin protector, lo que históricamente surgió por la intervención del Estado para imponer ciertas condiciones mínimas y máximas que debían imperar en el ámbito de las relaciones laborales, en detrimento del libre ejercicio de la autonomía de la voluntad porque se consideró que el trabajador en realidad nunca negociaba libremente y terminaba siempre aceptando las condiciones impuestas por el empleador, compelido por su escasa capacidad económica y la necesidad de obtener los medios necesarios para subsistir.

Así mismo el Art. 7 del referido cuerpo legal determina que en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores"[51]. Es un principio del Derecho Laboral que establece que cuando existan dudas razonables en la discusión entre el obrero o empleado y su empleador, con respecto a los reclamos efectuados o las imputaciones alegadas, los jueces deberán decidir la cuestión en la forma más favorable a la parte más débil de la relación contractual: el trabajador.

En cuanto a la transacción, el Código de Trabajo no se establece nada referente al respecto, únicamente prescribe el trámite a seguirse que comprende la audiencia de conciliación como diligencia esencial en la que el Juez debe procurar por todos los medios aconsejables prudentemente

[50]**CÓDIGO DEL TRABAJO.** Ediciones Legales. Quito – Ecuador. 2009
[51]**CÓDIGO DEL TRABAJO**. Ediciones Legales. Quito – Ecuador. 2009

por la equidad, un avenimiento entre las partes. Está claro que los derechos de los trabajadores están representados por un mínimo de garantías, estos derechos le sirven para equiparar en algo su capacidad de defensa de sus derechos frente al patrono y es por esta razón elemental y universal de justicia social es que la ley los ha denominado como derechos irrenunciables, pero que al momento de proponerse la transacción como medio de solución de un conflicto laboral determinado, estos derechos irrenunciables del trabajador entran en juego y en un gran peligro de ser vulnerados.

Desde mi punto de vista, no veo favorable para el trabajador el acogerse a la transacción, porque siempre encontramos que de alguna u otra manera éste ve reducido sus réditos, no se le paga lo que legalmente le corresponde, se dice que no hay renuncia de derechos porque el trabajador en cualquier momento podrá reclamar lo que no se le pagó oportunamente, pero en la realidad sucede que el trabajador se ve en la obligación de no reclamar el faltante porque para esto tiene que invertir tiempo y dinero del que no siempre dispone. Todos sabemos que el trabajador es la parte vulnerable y por lo tanto no puede mantenerse detrás de un juicio que le demandará tiempo, y dinero.

Un aspecto importante que sí regula el Código del Trabajo es lo relacionado con el hecho que “el trabajador no podrá disponer del fondo de reserva sino en los casos expresamente determinados en este Código. Toda transacción, pago o entrega que quebrantare este precepto será nulo y no dará al empleador derecho alguno para reclamar la devolución

de lo pagado o entregado”. En este sentido queda claro que el legislador se ha preocupado por los derechos del trabajador en lo que concierne a los fondos de reserva; no obstante la transacción en otro tipo de situaciones distintas a los fondos de reserva no está instituida en el Código Laboral, siendo necesaria una regulación al respecto, a fin de velar por los derechos del trabajador.

4.3.3. Legislación Comparada

4.3.3.1. Chile

Si bien la transacción como fórmula de arreglo de los conflictos laborales, en Chile es relativamente nueva, la preocupación por el bienestar de los trabajadores data desde la antigüedad, y las leyes de Indias constituyeron en las colonias españolas de América una manifestación de defensa de los indios explotados.

En Chile, con la Ley 4056 del 8 de Septiembre de 1924 que establece los Tribunales de Conciliación y Arbitraje para los conflictos entre el capital y el trabajo, se introduce también la transacción como fórmula de solución de los conflictos laborales entre patronos y trabajadores.

El Art. 15 del Código del Trabajo de Chile prevé lo referente a los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios, pero éstos “sólo serán válidos cuando se realicen con intervención de la autoridad judicial o administrativa, y mediare resolución fundada de cualquiera de ésta que acredite que mediante tales actos se ha alcanzado una justa composición

de los derechos e intereses de las partes. Sin perjuicio de ello, si una o ambas partes pretendieren que no se encuentran alcanzadas por las normas que establecen la obligación de pagar o retener los aportes con destino a los organismos de la seguridad social, o si de las constancias disponibles surgieren indicios de que el trabajador afectado no se encuentra regularmente registrado o de que ha sido registrado tardíamente o con indicación de una remuneración inferior a la realmente percibida o de que no se han ingresado parcial o totalmente aquellos aportes y contribuciones, la autoridad administrativa o judicial interviniente deber remitir las actuaciones a la Administración Federal de Ingresos Públicos con el objeto de que la misma establezca si existen obligaciones omitidas y proceda en su consecuencia. La autoridad judicial o administrativa que omitiere actuar del modo establecido en esta norma quedará incursa en grave incumplimiento de sus deberes como funcionario y será, en consecuencia, posible de las sanciones y penalidades previstas para tales casos"[52].

Del análisis de la disposición legal antes mencionada, se determina que, la transacción en materia laboral está permitida y prevista en la legislación laboral chilena. Además se desprende una conclusión importante en el sentido de que la transacción a la que lleguen las partes que conforman la relación laboral, no obsta para que, de ser el caso, la autoridad administrativa o judicial, remita el expediente a la Administración Federal de Ingresos Públicos, con el objeto de que establezca si existen

[52] **CÓDIGO DEL TRABAJO DE CHILE**. Editorial Latina. Santiago de Chile- Chile. 2009. Pág. 79

obligaciones omitidas y que puedan afectar al trabajador. Como se evidencia, este precepto legal, responde al principio pro operario, contribuyendo a proteger los derechos de los trabajadores.

De igual forma, el cuerpo legal antes mencionado, en el Art. 263 contempla: “Los privilegios no pueden resultar sino de la ley.En los acuerdos transaccionales, conciliatorios o liberatorios que se celebren, podrá imputarse todo o parte del crédito reconocido a uno o varios rubros incluidos en aquellos acuerdos, si correspondieran más de uno, de modo de garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en este título, si se diera el caso de concurrencia de acreedores.Los acuerdos que no contuviesen tal requisito podrán ser declarados nulos a instancia del trabajador, dado el caso de concurrencia de acreedores sobre bienes del empleador, sea con carácter general o particular”[53]. La norma en mención se relaciona con la prevalencia de la que gozan las deudas pendientes que el empleador tiene a favor del trabajados, las mismas que están por encima de cualquier otro tipo de crédito, en este sentido, cabe mencionarse que el Código del Trabajo del Ecuador, también prevé lo referente al crédito privilegiado de primera clase, entendiéndose por consiguiente que lo que el empleador adeude al trabajador por salarios, sueldos, indemnizaciones y pensiones jubilares, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun a los hipotecarios. Esta disposición también es coherente con el principio pro operario.

[53]**CÓDIGO DEL TRABAJO DE CHILE**. Editorial Latina. Santiago de Chile- Chile. 2009. Pág. 79

4.3.3.2. Argentina

El Código Civil argentino, trata “De las transacciones” en el Título XI del Libro II Sección I (arts. 832 a 861). Se requiere para efectuar una transacción tener capacidad de contratar, aplicándose en cuanto no tengan disposiciones especiales todas las normas sobre los contratos.

Si alguna cláusula de la transacción es nula, anula todo el contrato. La interpretación de las cláusulas debe hacerse en forma restrictiva. Pueden ser objeto de transacción las cosas que estén en el comercio y las acciones civiles, laborales o contencioso administrativas pero no las penales, ni las que traten sobre la validez o nulidad del matrimonio, salvo que se hubieren resuelto a favor de la validez.

Tampoco corresponde la transacción en asuntos que versen sobre patria potestad, sobre el estado de familia propio, o para reclamar la filiación.

Si se realiza una transacción válida se extingue la obligación entre las partes, con los efectos de la cosa juzgada, quedando también el fiador desobligado, pues ya no existe obligación. En cuanto a las obligaciones solidarias, la transacción hecha por un deudor o acreedor beneficia a los demás, pero no puede serles usadas en su contra.

Los vicios que afectan a los contratos, vician también a las transacciones (error, dolo, violencia o falsedad de documentos).

Otras causas que facultan a rescindir la transacción son: que se hubiese basado en un título nulo, o por descubrimiento de documentos

posteriores, o cuando el objeto del pleito ya hubiera sido objeto de sentencia, si esta circunstancia fuera ignorada por quien solicita la nulidad de la transacción.

En Argentina, la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) 20744, establece en su artículo 11, que cuando el Juez se encuentre imposibilitado de resolver la cuestión planteada de acuerdo a las leyes laborales, deberá considerar los principios de la justicia social, los principios generales del Derecho Laboral, la equidad y la buena fe.

Dentro de los principios del Derecho del Trabajo, cabe distinguir los siguientes:

1. **Principio protectorio**, para impedir abusos de la parte "fuerte" o superior, representada por el empleador, sobre el trabajador. Se concreta en tres fórmulas: "in dubio pro operario" por la cual si las circunstancias son dudosas, la resolución judicial debe beneficiar al empleado, de la norma más favorable, que consiste en aplicar cuando haya más de una norma jurídica que regule el asunto, la que sea más propicia al trabajador; y la de la condición más beneficiosa, que importa permitir pactar en los contratos mejores condiciones laborales que las que la ley contempla, pero no más perjudicarles.

2. **Principio de irrenunciabilidad**: Todo contrato individual que menoscabe los derechos otorgados al trabajador, por las leyes laborales, los estatutos especiales o los convenios colectivos de trabajo, será nulo en cuanto a las cláusulas que nieguen esos derechos.

3. **Principio de continuidad de la relación laboral**: Si existieran dudas sobre la continuación o extinción del contrato de trabajo, se optará por la continuidad. Una aplicación de este principio está dada en los contratos a plazo fijo, cuando el empleador omite la notificación del vencimiento, y se convierte en un contrato por tiempo indeterminado (art. 94 LCT).

4. **Principio de primacía de la realidad**: Se debe tratar de desentrañar la verdadera relación entre las partes, independientemente de las formas o nombres con que traten de hacerla aparecer. Por ejemplo, un profesional independiente que presta servicios a la orden de un empresario, cumpliendo horarios, y disponiendo para él, habitualmente su fuerza de trabajo será considerado trabajador dependiente, a pesar de que no perciba salario, ni haya celebrado contrato de trabajo, sino que cobre a través de facturación de honorarios, como trabajador independiente.

5. **Principio de la buena fe**: La buena fe en la celebración del contrato laboral y en su ejecución, es requerida a ambas partes. Esto implica deber de colaboración, respeto, solidaridad, fidelidad, honestidad y confianza.

6. **Principio de justicia** social: Imponiendo a cada parte, derechos y deberes para que cada uno obtenga lo que le corresponda.

7. **Principio de equidad**: Por este principio, el Juez puede decidir una situación de acuerdo a lo que considera justo de acuerdo al caso, si las normas no lo prevén.

8. **Principio de prohibición de hacer discriminaciones**: ninguna causal justifica discriminar entre los empleados, ya sea por sexo, edad, estado civil, de salud, raza, religión, ideas políticas, etcétera.

9. **Principio de gratuidad de los procedimientos**: Los procesos laborales son gratuitos para el trabajador, para no obstar su defensa por imposibilidad económica.

4.3.3.3. España

El Derecho Laboral de España o Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social es la rama del Derechoespañol que regula las relaciones entre el empleador y los trabajadores así como la actividad de los sindicatos y la actuación del Estado especialmente en materia de la Seguridad Social en España.

Se entiende por trabajo toda actividad llevada a cabo por el hombre, bien a través de un esfuerzo físico bien intelectual, dirigida a la producción, modificación o transformación de bienes y servicios.

La Constitución, los tratados internacionales, el Derecho Comunitario, las Leyes y reglamentos, y los Convenios colectivos, la costumbre laboral así como otras fuentes supletorias, son las que rigen el Derecho Laboral.

Constitución

La Constitución, como norma suprema del Estado Español recoge una serie de preceptos de naturaleza laboral así como principios generales

con aplicación en el ámbito del trabajo. Entre las disposiciones de naturaleza laboral cabe destacar:[1]

- Art. 28.1: Recoge el derecho a la sindicación.
- Art. 28.2: Recoge el derecho a la huelga.
- Art. 35: Derecho y deber al trabajo y al salario suficiente.
- Art. 149.1.7º: El Estado tiene competencia exclusiva sobre la legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades Autónomas.

Además, el Derecho Laboral está muy influido por los derechos fundamentales que recoge la Constitución, especialmente el derecho a la igualdad y el principio de no discriminación.

Tratados Internacionales

Los Tratados Internacionales son fuente de derecho en España y en el ámbito laboral cabe destacar los acuerdos de la Organización Internacional del Trabajo, así como, en aplicación subsidiaria los derechos fundamentales recogidos en varias cartas de derechos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Derecho Comunitario

Las normas emanadas de las instituciones europeas han regulado de forma concreta varios aspectos del ámbito laboral de los Estados miembros para permitir la correcta aplicación de la libertad de circulación de los trabajadores. Las directivas y reglamentos europeos han hecho

especial hincapié en la protección del derecho a la igualdad de los trabajadores comunitarios, entendiéndose como tales a los ciudadanos de países miembros de la Unión, la libertad para establecerse en cualquier territorio y la celeridad en el cobro de retribuciones en caso de quiebra del empleador.

DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Respecto del Derecho la Declaración Universal de los Derechos Humanos también proclama en el Art. ***Artículo 23*:**

"1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social. 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses"[54].

El derecho al trabajo, constituye un derecho humano sustancial para las personas pues garantiza la libertad de ejercer una actividad laboral, como

[54] Declaración Universal de los Derechos Humanos.

referencia al derecho derivado de una relación laboral ya establecida: salario digno, condiciones del derecho a un subsidio en caso de falta eventual de trabajo; y, como derecho a acceder a un trabajo

5. **Métodos y Técnicas.**

La investigación Realizada fue de tipo bibliográfica documental y de campo, para ello utilicé el método científico y sus derivaciones, con la finalidad de descubrir la verdad o confirmarla de ser el caso.

5.1. Métodos

Como derivaciones del método general científico utilicé los siguientes:

Método Deductivo e Inductivo.

El primero permitió hacer un estudio de los diversos temas desde asuntos generales a los particulares y el segundo desde las ideas particulares permitió llegar a razonamientos generales.

Método Histórico – Comparado.

Este método contribuyó al estudio de la evolución del Derecho y realizar especialmente un análisis de la problemática en otros países.

Método Descriptivo.

Este método permitió hacer una observación del problema planteado, para realizar una síntesis actualizada, con la finalidad de cumplir los objetivos y comprobar la hipótesis.

5.2. Técnicas e instrumentos

Dentro de las técnicas de investigación apliqué el fichaje, utilizando fichas nemotécnicas y bibliográficas para especificar los datos de los textos consultados, hice uso de otros mecanismos como la encuesta, la que apliqué a treinta a Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Loja; y, la entrevista a Jueces de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

En el desarrollo del trabajo de investigación y la aplicación de los métodos antes referidos, se cumplieron las siguientes fases:

Fase de recolección.- Durante esta fase realicé el acopio de datos bibliográficos que hicieron factible la recopilación de la información necesaria.

Fase de Sistematización.- Los resultados obtenidos en la fase de recopilación fueron debidamente sistematizados y ordenados en atención a los contenidos temáticos a abordarse.

Fase de Análisis.- Se desarrolló esta fase a través de un estudio analítico referente a los fundamentos jurídicos, doctrinarios y de criterio, logrados en el desarrollo de la investigación.

Fase de Síntesis.- Corresponde en esta fase la elaboración del informe de tesis, la verificación, de los objetivos trazados y la contratación de la hipótesis así como la conexión de la propuesta reformatoria.

6. Resultados

6.1. Análisis de los resultados de las encuestas

Con la finalidad de que la presente tesis jurídica, cuente con el suficiente sustento teórico y fáctico, y además, goce de objetividad, se procedió a realizar también una investigación de campo, aplicando por consiguiente treinta encuestas a Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Loja, cuyas respuestas fueron tabuladas, obteniéndose los siguientes resultados:

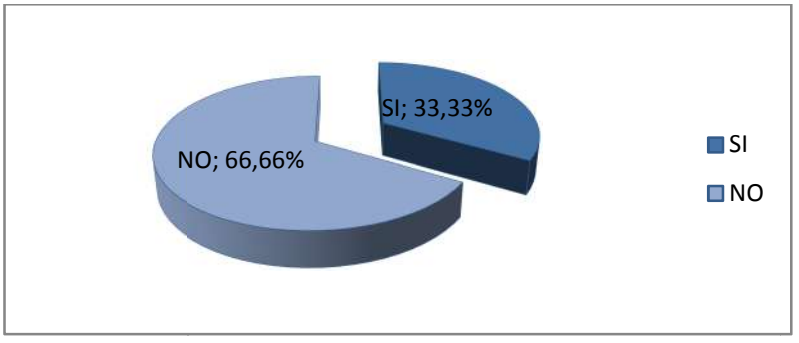
1. **¿Considera usted que la transacción en materia laboral ha sido aplicada correctamente por la administración de justicia?**

CUADRO NO. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	10	33.33%
No	20	66.66%
Total	30	99.99%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

GRAFICO NO. 1



Análisis:

El 66,66% considera que la transacción en materia laboral no ha sido aplicada correctamente por la administración de justicia. Mientras que el 33,33% que la transacción en materia laboral si ha sido aplicada correctamente.

Interpretación:

Conforme consta en la representación gráfica la gran mayoría de los profesionales encuestados coinciden en afirmar que la transacción en materia laboral no ha sido aplicada correctamente por la administración de justicia, por cuanto, por lo general quien resulta cediendo en sus derechos, por la misma necesidad económica que padece, es el trabajador, quien en determinados casos y circunstancias, se ve implícitamente obligado a renunciar a sus derechos.

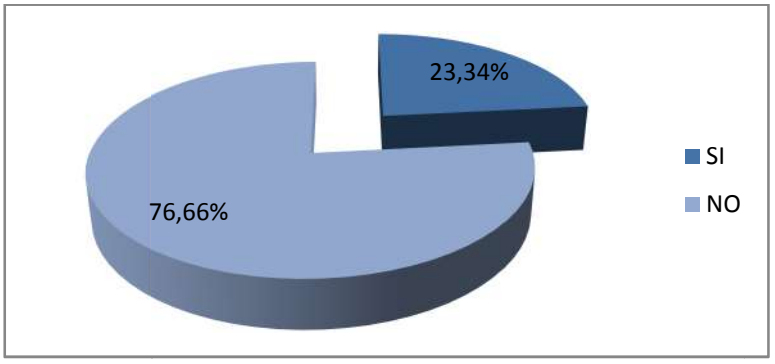
2. ¿Cree usted que la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador?

CUADRO NO. 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	7	23.34%
No	23	76.66%
Total	30	100%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

GRAFICO NO. 2



Análisis:

El 23,34% de los Abogados encuestados expresanque la transacción laboral no vulnera los derechos del trabajador; el 76,66% manifiesta en cambio que efectivamente la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador.

Interpretación:

Conforme consta en la interpretación gráfica, existe el criterio predominante de parte de los profesionales del derecho interrogados, de que la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador; en virtud de la situación desigual en la que se encuentran los trabajadores frente a los empleadores, lo que en primer término según su criterio, contribuye a ejercer sobre el trabajador cierta presión para queeste llegue a ceder en la exigencia de sus derechos, dada la misma necesidad económica que padece, más aún cuando a raíz del conflicto laboral ha perdido su fuente de trabajo, lo que a su vez va en beneficio del patrono.

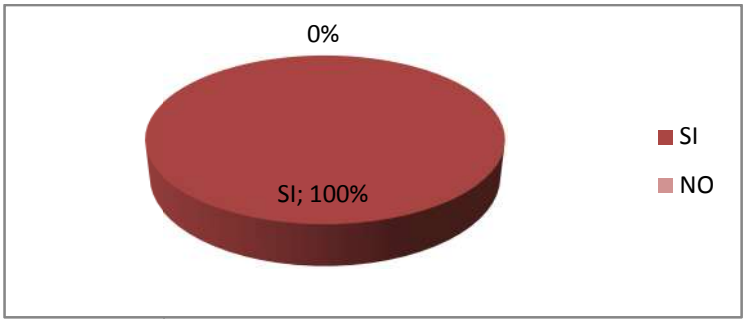
3. ¿Considera usted que existen vacíos en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral?.

Cuadro No. 3

indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

Gráfico No. 3



Análisis

El 100% de los Abogados a quienes se les interrogado manifiesta que si existen vacíos en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral.

Interpretación:

De forma categórica los encuestados manifiestan que es indispensable que el Código de Trabajo sea reformando en virtud de que existen vacíos en lo referente a la transacción laboral, lo que deja a criterio discrecional del Juez la aplicación de esta institución jurídica de la transacción laboral

consagrada en el Art. 326 numeral 11 de la Constitución de la República.Mencionan los interrogados, que si bien la norma constitucional, garantiza la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente, este derecho debe estar regulado en las normas secundarias, concretamente en el Código del Trabajo, en el cual se debe prever las condiciones y requisitos en los cuales resultaría admisible la transacción, a fin de evitar la valoración subjetiva que puede hacer el operador de justicia, para el cual puede resultar justo, lo que para el trabajador no lo es.

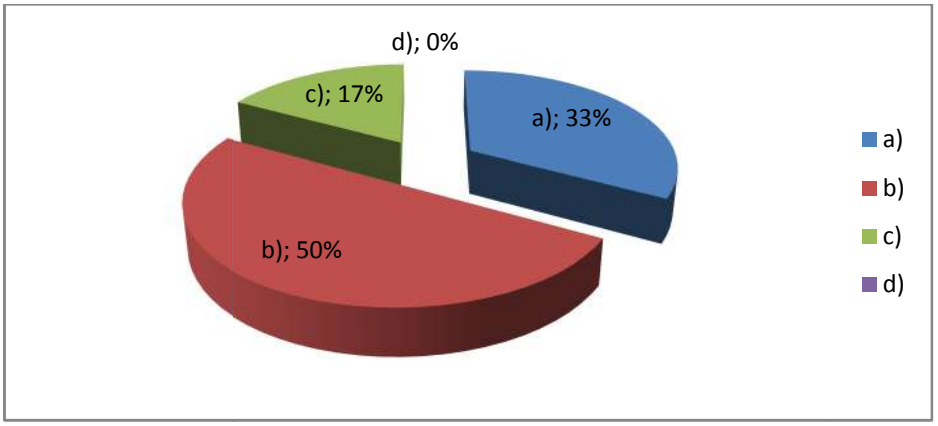
4. ¿Qué consecuencias en contra del trabajador puede generar la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial?

Cuadro No. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
a) Da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga.	10	33%
b) Puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador.	15	50%
c) Perjuicio económico en contra del trabajador.	5	17%
d) Ninguna	0	0%
Total	30	100%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

GRAFICO NO. 4



Análisis:

Como se observa en la representación gráfica, en esta interrogante los Abogados a quienes se les ha interrogado manifiesta que la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial puede generar consecuencias negativas en contra del trabajador.

Interpretación:

Todos los Abogados interrogados manifiestan que la transacción laboral, al ser mal aplicada puede generar consecuencias negativas. Es así que el 33% de los profesionales encuestados opina que la transacción da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga; en cambio, el 50% de las personas considera que la transacción puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador, al recibir un valor inferior al que aspiraba; y, el 17% considera que la transacción laboral genera un perjuicio económico

en contra del trabajador, dado que, es él quien termina cediendo en sus derechos.

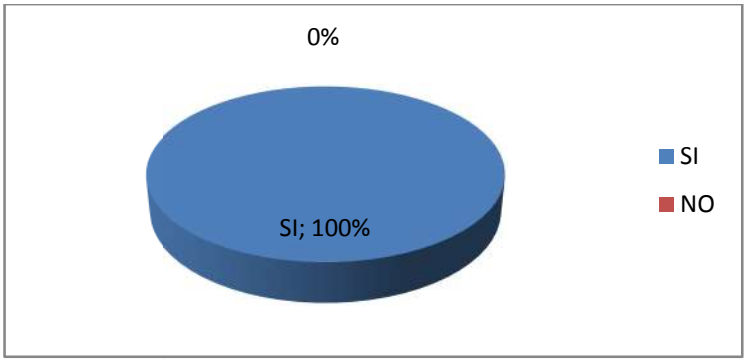
5 ¿Considera usted que la falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario?.

Cuadro No. 5

indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

Gráfico No. 5



Análisis

El 100% de los Abogados a quienes se les interrogado manifiestaquefalta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario.

Interpretación:

Como se deduce, la mayoría absoluta de los Abogados a quienes se les interrogó manifiestan que lafalta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario**,** por cuanto ni si quiera se encuentran establecidos dentro del Derecho Laboral positivo, las condiciones y requisitos sobre los cuales resultaría procedente la transacción, ni tampoco se establecen las excepciones para la no aplicación de la referida transacción.

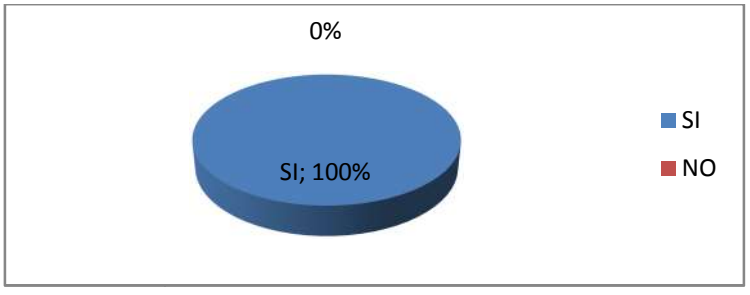
6 ¿Cree que es necesario plantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario?

Cuadro No. 6

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

FUENTE ENCUESTADA: Abogados en libre ejercicio profesional de Loja
AUTOR: Francisco Valdivieso

Gráfico No. 6



Análisis

El 100% de los Abogados a quienes se les interrogó manifiestan que esnecesarioplantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario.

Interpretación:

Es evidente que el criterio mayoritario y categórico de los profesionales del derecho es que el Código del Trabajo, sea reformado para que se establezca el procedimiento y las reglas a seguirse en los casos en que las partes en conflicto en materia laboral, puedan acogerse a la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario ni los derechos constitucionales y legales de los que gozan los trabajadores.

6.2. Análisis de los resultados de las entrevistas.

ENTREVISTA NO 1: Juez de Trabajo de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

1. **¿En el juzgado a su cargo, con qué frecuencia se aplica la transacción laboral?**

   a) A menudo ( )
   b) De vez en cuando ( )
   c) Casi nunca ( )

En esta interrogante, el operador de justicia mencionó que el Juzgado a su cargo, a menudo aplica la transacción en materia laboral, por cuanto ésta constituye una fórmula amigable de resolución de conflictos, y como administrador de justicia, ha verificado que la transacción a la que arriben las partes no implique una vulneración de los derechos del trabajador.

2. **¿Cree usted que la transacción laboral puede dar *lugar a la* vulneración de los derechos del trabajador?**

Puede constituir una vulneración a los derechos del trabajador cuando, la transacción implique la renuncia de beneficios de determinados beneficios que el Código del Trabajo reconozca a favor del trabajador; pero, es obligación del operador de justicia, velar para que esto no ocurra.

3. **¿Considera usted que existen vacíos legales en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral?..**

Sí, es verdad que existen vacíos en lo que concierne a la transacción en materia laboral; la ley de la materia, no precisa ni regula nada al respecto,

sino en el caso de conflictos laborales colectivos; sin embargo, en virtud de que la Constitución de la República prevé la posibilidad de que las partes en conflicto puedan llegar a una transacción, nosotros sí hemos aprobado este tipo de acuerdos.

4. **¿Qué consecuencias puede generar en contra del trabajador, la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial?**

   a) Da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga.
   b) Puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador.
   c) Perjuicio económico en contra del trabajador.
   d) Ninguna

En el caso de que la transacción se aplique de manera incorrecta, puede generar una serie de consecuencias negativas como las detalladas anteriormente, tales como: que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga; aunque esta no sea la cantidad justa, que el trabajador se sienta descontento e insatisfecho con el acuerdo arribado; y, que incluso sienta que ha sido perjudicado económicamente. En este sentido considero, que depende de la autoridad competente para que esto no ocurra.

5. **¿Considera usted que la falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera**

inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario"

Como dije anteriormente, si hace falta regular en el Código del Trabajo todo lo referente a la transacción, para evitar errores en su aplicación.

6. **¿Cree es necesario plantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario?**

   Si es necesaria una reforma legal en este sentido.

ENTREVISTA NO 2: Juez de Trabajo de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

1¿En el juzgado a su cargo, con qué frecuencia se aplica la transacción laboral?

a) A menudo ( )
b) De vez en cuando ( )
c) Casi nunca ( )

De manera frecuente se aplica la transacción laboral, por ser esta fórmula de arreglo, una vía idónea para la solución de conflictos conforme lo consagra la Constitución.

2. **¿Cree usted que la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador?**

Todo depende de las condiciones a las que se haya arribado a la transacción, pues si esta se realizó únicamente con el ánimo de dar fin a un proceso, más no para atender con los requerimientos de las partes en conflicto, considero que se podría hablar de una vulneración de los derechos del trabajador, por ende, es deber de la autoridad competente vigilar que esto no ocurra.

3. **¿Considera usted que existen vacíos legales en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral?.**

Si existen vacíos, por ello hemos tenido que recurrir a la doctrina y a lo que dispone la Constitución.

4. **¿Qué consecuencias puede generar en contra del trabajador, la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial?.**

   a) Da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga.
   b) Puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador.
   c) Perjuicio económico en contra del trabajador.
   d) Ninguna

Creo que ninguna, siempre y cuando la transacción sea bien aplicada.

5. **¿Considera usted que la falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera**

inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario”?

Creo que si se podría hablar de inseguridad jurídica, pues la ley, o mejor dicho el Código del Trabajo, no regula nada concreto en lo que respecta a la transacción, dejando a criterio del juzgado las condiciones a imponerse para que tenga lugar su aplicación.

6. **¿Cree es necesario plantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario?**

Sería idóneo que se plantee una reforma al Código del Trabajo a fin de que se regule el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción laboral.

7. Discusión

7.1. Verificación de objetivos

7.1.1. Objetivo General

- **Realizar un estudio jurídico, doctrinario y de Derecho Comparado de la transacción laboral como institución jurídica, para determinar sus características e importancia.**

El presente objetivo se cumplió a cabalidad, tal como consta en la Revisión de la Literatura; acápite, en el cual se realiza un estudio jurídico, doctrinario y de Derecho Comparado de la transacción laboral como institución jurídica, para determinar sus características e importancia. Al respecto, se inició con un análisis conceptual de la transacción desde una perspectiva general y también enfocándola desde el ámbito laboral. Posteriormente, se hace mención de la transacción según lo que prevé la Constitución de la República, y lo que dispone también en este sentido,elCódigo del Trabajo.

Desde el punto de vista doctrinario, se analizó también todo lo relacionado con la evolución de la transacción en materia laboral.

Por último se hace mención de lo que prevén legislaciones como las de Chile, Argentina y España, en lo que concierne a la Transacción Laboral.

7.1.2. Objetivos específicos:

- **Demostrar que existen vacíos legales en el Código de Trabajo que causan graves perjuicios al trabajador, sobre todo en lo referente a la transacción laboral.**

Este objetivo se cumplió de manera exitosa tal como se puede evidenciar a través de la Revisión de la Literatura, en el cual se ha analizado el texto normativo del Código del Trabajo demostrándose de esta manera, que este cuerpo legal adolece de vacíos en lo que respecta a la institución jurídica denominada transacción; vacíos queponen en riesgo los derechos del trabajador, pues la Constitución de la República sí contempla la posibilidad para que dentro de un conflicto laboral las partes pueda llegar a una transacción, pero la norma secundaria respectiva no regula nada al respecto; dejando a criterio de la administrativa o judicial la posibilidad de que apruebe la transacción, bajo las condiciones subjetivas que crea conveniente.

La investigación de campo, en lo que respecta a la aplicación de encuestas y entrevistas, contribuyó a ratificar la existencia de los vacíos legales antes descritos, tal como lo corroboran los interrogados en la tercera de las preguntas planteadas a los profesionales encuestados y a los jueces entrevistados.

- **Determinar las graves consecuencias en contra del trabajador, que podría generar la inadecuada aplicación de la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial.**

Este objetivo también se cumplió de manera íntegra y existosa, gracias a la aplicación de las encuestas y entrevistas aplicadas a los profesionales del Derecho y a los jueces de trabajo respectivamente, quienes según consta en las respuestas obtenidas a la cuarta de las interrogantes planteadas, manifestando que: La inadecuada aplicación de la transacción laboral da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga, puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador; o incluso, puede provocar perjuicio económico en contra del trabajador.

- **Plantear una propuesta de reforma legal al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario.**

Este objetivo se cumplió a cabalidad y de manera exitosa, hecho que se logró gracias a la recopilación teórica que se efectuóy que consta en la revisión de la literatura; y, también gracias a la encuestas y entrevistas realizadas, lo que contribuyó a la estructuración de la propuesta de reforma legal la misma que pongo a consideración de la Comunidad Universitaria y del público en general.

7.3. Contrastación de Hipótesis

"**La falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario**".

Esta hipótesis se corroboró de manera positiva, por cuanto de manera contundente, objetiva y sustentada se ha logrado demostrar en esta tesis jurídica la ausencia de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, ya que genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario.

7.4. Criterios que fundamentan la propuesta de reforma legal

La transacción en materia laboral es una institución que da la posibilidad de que empleadores y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerle término, lleguen a un avenimiento a base de recíprocas concesiones; sin embargo, la transacción en términos generales es una concesión que en el sistema jurídico ha sido mal entendida y erróneamente aplicada, dando lugar a la renuncia de legítimos derechos con la finalidad de concluir una disputa y así extinguir obligaciones litigiosas.

Para que exista la transacción es necesario que medien concesiones recíprocas, vale decir que se presenta como un intermedio entre las dos soluciones. Se debe agregar, al respecto que la **conciliación** no es sinónimo de **transacción**, como tampoco lo son renuncia y transacción. Entre conciliación y transacción puede haber una relación de género a especie.

La transacción no hace más que declarar y reconocer derechos que ya tenían existencia. No hay una transmisión de derechos, sino un reconocimiento de derechos que quedan estabilizados, concretados.

Al respecto el Código del Trabajo no prevé un procedimiento específico, ni reglas claras que oriente a la autoridad competente para realizar dicha transacción; no obstante, el Art. 7 del Código de Trabajo dice: “en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”[55]; esta disposición obedece a lo que en el Derecho Social se conoce como principio pro operario.

Sin embargo, este principio es constantemente vulnerado, como ocurre en la transacción laboral, pues si bien la transacción es una acto bilateral en la cual intervienen dos partes, el trabajador y el patrono, quienes recíprocamente ceden parte de sus pretensiones para dar por terminado un conflicto laboral existente o impedir que éste se produzca, en la práctica es el trabajador el único que cede sus derechos.

Conforme se ha evidenciado, a través de la investigación de campo ya analizada en los acápites anteriores, los Juzgados de Trabajo a menudo aplican la transacción laboral, quedando claro con ello que resulta indispensable crear los mecanismos legales idóneos para que este tipo de concesiones no pueda dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador.

Cabe anotar además que según la entrevista planteada a los Jueces Laborales, existen vacíos legales en el Código de Trabajo en lo referente

[55]CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador.2010

a la transacción laboral, lo que podría dejar abierta la posibilidad de que los derechos del trabajador, no sean observados de manera plena y por el contrario dar lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga, lo que puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador y su perjuicio económico.

Por lo tanto, es necesario, que la transacción laboral, sea regulada por parte de los legisladores, de manera adecuada en el Código del Trabajo a fin de que no sea mal empleado, ni pueda dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador; peor aún, menoscabe el principio pro operario.

8 CONCLUSIONES

Primera.- Que la Transacción Laboral se ha convertido en un instrumento por medio del cual el empleador puede vulnerar los derechos del trabajador, ya que es este último quien por sus necesidades y requerimientos económicos termina siendo el único en ceder parte de sus pretensiones.

Segunda.- Que a pesar de que el Código Laboral Ecuatoriano no prescribe absolutamente nada respecto de la transacción en materia laboral, las jueces y autoridades de trabajo la están admitiendo como medio para resolver los litigios, por encontrarse ésta contemplada en la Constitución de la República del Ecuador, sin que muchas de las veces la aplicación de esta norma constitucional se la haya hecho a favor del obrero.

Tercera.- Que en los juicios de trabajo que se tramitan en los juzgados laborales de la ciudad de Loja, se permite a las partes llegar a la transacción, sin que para ello se haga un previo análisis de la conveniencia o no de esta medida para garantizar los derechos del trabajador. Es decir, que en la praxis judicial laboral ha sido habitual dar prioridad al principio de economía procesal en lugar de precautelar el principio constitucional pro operario.

Cuarta.- Que en los acuerdos transaccionales en materia laboral no interviene el juez de trabajo de forma directa, incluso el acuerdo se realiza fuera del juzgado, al que acuden únicamente para elevar a acta el

acuerdo al que han llegado; es decir, el juez de trabajo no interviene como mediador ni previene al trabajador de los efectos de la transacción y los posibles perjuicios que puede ocasionarle.

Quinta.- Que los logros que se han obtenido hasta la actualidad a través de las diferentes reformas legales, son fruto de las frecuentes luchas de la clase oprimida por conseguir justicia y equidad, y que hasta el momento esta lucha de la clase trabajadora sigue viva en busca de mejores salarios, más oportunidades de trabajo y por ende una mejor forma de vida tanto para el trabajador como para su familia.

Sexta.- Que resulta censurable que en los juicios laborales en los que ya existe sentencia judicial debidamente ejecutoriada se admita la transacción, por cuanto esta (la transacción) solo se realiza sobre derechos dudosos que están sujetos a comprobación. Por lo tanto, no representa derecho dudoso aquello que ha sido comprobado judicialmente y que ha sido resuelto por el órgano jurisdiccional mediante sentencia a favor del trabajador, sobre lo cual únicamente corresponde mandar a pagar al patrono los valores que adeuda al obrero y nada más.

Séptima.- Que con esta investigación queda demostrado que es necesario reformar el Código Laboral para que seprevea el procedimiento a seguirse en la transacción laboral.

9 RECOMENDACIONES

Primera.- Que la Transacción Laboral, sea regulada por parte de los legisladores, de manera adecuada en el Código del Trabajo a fin de que no sea mal empleada, ni pueda dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador.

Segunda.- Que losjueces y autoridades de trabajo, apliquen de manera restrictiva la transacción laboral, rigiéndose siempre por el principio pro operario.

Tercera.-Que el legislador contemple en el Código de Trabajo, la imposibilidad de que se aplique la transacción laboral, en los casos en los que están claros los valores que el trabajador tiene derecho a que se le paguen, o en los casos en que existe sentencia a favor del trabajador, aunque ésta no se encuentre ejecutoriada.

Cuarta.- Que en los acuerdos transaccionales en materia laboral intervenga el juez de trabajo de forma directa, y sea el mediador que vele porque el acuerdo al que arriben las partes, no vaya en perjuicio del más débil.

Quinta.- Que los acuerdos a los que arriben las partes dentro de la transacción laboral, sean de inmediato cumplimiento, para evitar que provoque algún tipo de perjuicio, sobre todo al trabajador.

Sexta.- Que dentro de la administración de justicia, exista unidad de criterio, a fin de que los jueces de trabajo sigan los mismos lineamientos para aplicar la transacción laboral.

Séptima.-Que se realice una propuesta de reforma legal al Código de Trabajo, en el sentido de que se regule las condiciones y el procedimiento a seguirse en la transacción laboral, que haga efectivo el principio de seguridad jurídica y el principio pro operario.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

C O N S I D E R A N D O:

Que el artículo 82 de la Constitución de la República dispone que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Que el Art. 66 de la Constitución de la República prevé: Se reconoce y garantizará a las personas: Numeral 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.

Que el Art. 326 de la Constitución de la República dispone: "El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: Numeral 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario. Numeral11. Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente".

En uso de la facultad contemplada en el numeral 6 del Art. 120 de la Constitución de la República del Ecuador, resuelve expedir la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO

CAPITULO UNO- En el Título Vl, denominado, ORGANIZACIÓN, COMPETENCIA Y PROCEDIMIENTO, luego del Capítulo III del Código del Trabajo, incorpórese un Capítulo que diga NORMAS QUE REGULAN LA TRANSACCION:

Capítulo Innumerado

NORMAS QUE REGULAN LA TRANSACCION:

Art. Innumerado 1. DEFINICION: La Transacción en materia laboral constituye un acuerdo entre patrono y trabajador o empleado. Es un acto jurídico que permite extinguir obligaciones, por medio de concesiones recíprocas de las partes, o sea por un arreglo o acuerdo entre ellas.

Art. Innumerado 2. PROHIBICIONES.-No será admisible transacción alguna en los siguientes casos:

- Cuando implique renuncia de derechos del trabajador.
- Cuando no se celebre ante autoridad administrativa o juez competente; quien intervendrá como mediador.
- Cuando exista sentencia ejecutoriada a favor del trabajador.
- Cuando las condiciones a las que arriben en la transacción, implique el otorgamiento de algún plazo para su cumplimiento. Consecuentemente, en el caso de acuerdos económicos, éstos deben ser de inmediato cumplimiento.

- En lo concerniente a la indemnización económica, está no será inferior al valor del cálculo efectuado por el administrador de justicia, de acuerdo a la tabla salarial vigente y a las pruebas aportadas por el trabajador.
- Si al momento de que las partes decidan arribar a una transacción, existieren derechos dudosos, tales como: los relacionados con horas suplementarias, extraordinarias, derecho a vacaciones, u otros valores impagos. El Juez previo a aceptar dicha transacción, tomará el juramento deferido al trabajador, para establecer el monto económico que debe pagarse al trabajador.

Art.Innumerado 3.- PREVALENCIA DEL PRINCIPIO PRO OPERARIO.- La transacción en materia laboral no se aplicará únicamente a pretexto de garantizar la celeridad procesal. En todo tipo de acuerdo e incluso en la transacción prevalecerá el principio pro operario, por lo tanto el Juez analizará su procedencia y aplicación.

DISPOSICIÓN FINAL.- La presente Ley Reformatoria, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Es dado, en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional del Ecuador, a los veinte días, del mes de enero del año 2013.

PRESIDENTE **SECRETARIO**

10 BIBLIOGRAFÍA

- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010.
- **CÓDIGO DEL TRABAJO DEL ECUADOR**. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010.
- **CÓDIGO DEL TRABAJO DE CHILE**. Editorial Latina. Santiago de Chile- Chile. 2009
- **Código de Trabajo de España.**
- **CABANELLAS, Guillermo**. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Edición 1982.
- **DIAZ,** Ruy. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz .Edición 2004. Pág. 683.
- **DICCIONARIO JURIDICO ESPASA.** Editorial Espasa-Calpe. Madrid-España. 2001.
- **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA**. Arquetipo Grupo Editorial S.A. Buenos Aires Argentina. 2002.
- **GOLDSTEIN, Mabel**. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008.

- **GUZMAN Aníbal**. DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR. Corporación Editora Nacional. Quito-Ecuador. 2001. Pág. 67

- **Ley de Contrato de Trabajo de Argentina.**

- **MONTERO** AROCA, Juan. Introducción al Proceso Laboral, 3ra. Edit. Barcelona (España). Editorial Bosch, 1996.

- **OSORIO,** Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Edición 1998. Pág. 456.

- **ROMERO Galarza, Amado.** El juicio oral en el Derecho Laboral ecuatoriano. Imprenta Peñaloza. El Oro-Ecuador. 2007

- **ROMBOLA, Néstor Darío; REBOIRAS, Lucio Martín**. DICCINARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz. Buenos Aires- Argentina. 2004

- **RUPRECHT, Alfredo J.** Los Principios Normativos del Derecho Laboral". Editorial de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas- Venezuela. 1993.

- **SAMANIEGO Castro, Víctor Hugo.** Derecho Laboral. Editorial de la Universidad Nacional de Loja. Área Jurídica, Social y Administrativa. Loja- Ecuador. 2003.

- **TRUEBA URBINA, Alberto**. Estudios sobre derecho laboral. Tomo II. Caracas-Venezuela. Editorial Sucre. 1977

- **TRUJILLO Julio César**, separata del documento FUNCIÓN SOCIAL DEL TRABAJO Y EL RÉGIMEN JURÍDICO LABORAL U.N.L. Módulo IX.

- **VASQUEZ López,** Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.

- www.wikipedia.la enciclopedia libre.com

11 ANEXOS

ANEXO 1

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

AREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

Tesis previa a la obtención del Título de Abogado.

TEMA:

"El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral"

AUTOR: FRANCISCO JAVIER VALDIVIESO JARAMILLO

LOJA – ECUADOR

2012

1. TEMA

El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral.

2. PROBLEMATIZACION

El Art. 326 de la Constitución de la República numeral 11 determina que "Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente"[56]. Esto significa que los derechos del trabajador, no pueden ser conculcados a pretexto de solucionar una controversia de tipo laboral.

La transacción en materia laboral es una institución que da la posibilidad de que empleadores y trabajadores en el curso de un juicio o fuera de él, para evitarse los inconvenientes de la controversia judicial o para ponerle término, lleguen a un avenimiento a base de recíprocas concesiones; sin embargo, la transacción en términos generales es una concesión que en el sistema jurídico ha sido mal entendida y erróneamente aplicada, dando lugar a la renuncia de legítimos derechos con la finalidad de concluir una disputa y así extinguir obligaciones litigiosas.

Al respecto el Código del Trabajo no prevé un procedimiento específico, ni reglas claras que oriente a la autoridad competente para realizar dicha transacción; no obstante el Art. 7 del Código de Trabajo dice: "en caso de duda en cuanto al alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores"[57]; esta disposición

[56]CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010. Pág. 57

[57]CODIGO DE TRABAJO DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador.2010

obedece a lo que en el Derecho Social se conoce como principio pro operario.

Sin embargo, este principio es constantemente vulnerado, como ocurre en la transacción laboral, pues si bien la transacción es una acto bilateral en la cual intervienen dos partes, el trabajador y el patrono, quienes recíprocamente ceden parte de sus pretensiones para dar por terminado un conflicto laboral existente o impedir que éste se produzca; en la práctica es el trabajador el único que cede sus derechos.

El problema álgido y preocupante es que las dos partes que intervienen en un conflicto laboral son desiguales y no guardan ninguna relación en sus proporciones y posibilidades, el patrono es la parte poderosa en la relación laboral, goza de medios económicos, no tiene urgencias ni necesidades económicas, a él le conviene buscar que el problema laboral se dilate para de esta manera asfixiar al trabajador económicamente y obligar al obrero a doblegarse y a transar. Por otra parte el trabajador es la parte débil y vulnerable en la relación laboral, solo tiene su fuerza de trabajo para venderla por un salario con el cual pueda vivir él y su familia.

La misma ley laboral, lamentablemente guarda ciertas incongruencias que deben ser corregidas para no perjudicar a la clase trabajadora, una de esas incongruencias es la admisión de la transacción cuando ya existe sentencia ejecutoriada. Me parece absurdo que, pese a la preexistencia de una sentencia que ha pasado por autoridad de cosa juzgada y que no cabe contra ella ningún recurso, se admita la transacción laboral cuando la doctrina señala que únicamente se admitirá la transacción laboral cuando existan derechos dudosos.

A los funcionarios judiciales, parece habérseles olvidado que la transacción laboral lo que valida es la posibilidad de transigir únicamente cuando el derecho sea dudoso, por ejemplo en el caso del pago de horas extras, en el caso de indemnización por despido cuando una parte alega que fue despedido y la otra que el trabajador abandonó su trabajo.

Además, resulta imperioso dilucidar que en la transacción no se trata de renunciar a derechos con existencia demostrada, sino a situaciones de incertidumbre; cuando existe una sentencia ejecutoriada en la que se reconoce la existencia de los derechos del trabajador, desde mi punto de vista, no se debe transar, porque esto equivaldría a la renuncia de derechos y hay que tomar en cuenta que se transige sobre pretensiones, no sobre derechos, judicialmente reconocido.

Consecuentemente es necesario realizar una reforma al Código de Trabajo a fin de que la transacción no sea mal aplicada dentro de los juicios laborales en perjuicio de la clase trabajadora.

3. JUSTIFICACION.

La transacción laboral está prevista en la Constitución de la república siempre y cuando no signifique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente; pero el Código del Trabajo no prevé las normas pertinentes para hacer efectiva esta disposición constitucional, por lo que esta institución jurídica de la transacción puede ser mal empleada a pretexto de solucionar el conflicto laboral.

Desde el punto de vista jurídico, es importante realizar la presente investigación vinculada al Derecho Laboral para determinar las consecuencias negativas que genera la falta de determinación del procedimiento a seguirse en el caso de que las partes procesales

decidan someterse a una transacción laboral. Por la importancia de esta investigación será necesario recurrir a ramas del Derecho afines como el Derecho Constitucional, Derecho Social, etc.

El problema jurídico planteado tiene una grave repercusión social, por cuanto dentro de los procesos propios del Derecho Laboral no se está garantizando el derecho a la seguridad jurídica y ni se puede hacer efectivo el principio pro operario. Además, por la repercusión que conlleva un juicio de trabajo, es deber del Estado velar porque se garantice la lo previsto en la Constitución de la República, a fin de que la transacción no sea mal empleada.

Este trabajo investigativo se enmarca dentro de los parámetros del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja y nace como producto de la investigación formativa lo que permite al investigador aplicar los conocimientos adquiridos y aportar con criterios fundamentados en la solución del problema planteado, lo que demuestra su importancia académica.

Además esta investigación jurídica permitirá al postulante la obtención del título profesional de Abogado; y servirá como futura fuente de consulta e investigación para quienes se interesen en el Derecho Laboral.

Finalmente, la investigación a ejecutarse goza de factibilidad por contar con el material bibliográfico y documental necesario; la disponibilidad de tiempo, el acceso a las fuentes de información, los recursos humanos y financieros necesarios, entre otros aspectos; los que permitirán su efectiva conclusión.

4. OBJETIVOS

4.1. Objetivo General

- Realizar un estudio jurídico, doctrinario y de Derecho Comparado de la transacción laboral como institución jurídica, para determinar sus características e importancia.

4.2. Objetivos específico

- Demostrar que existen vacíos legales en el Código de Trabajo que causan graves perjuicios al trabajador, sobre todo en lo referente a la transacción laboral.
- Determinar las graves consecuencias en contrra del trabajador, que podría generar la inadeucada aplicación de la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial.
- Plantear una propuesta de reforma legal al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario.

5. HIPOTESIS

- "La falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario"

6. MARCO REFERENCIAL

6.1. Concepto de trabajador

Trabajador es "la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra y puede ser empleado u obrero"[58]. Se refiere al trabajador como a la persona que se compromete a la prestación de un servicio, o a la ejecución de una obra, también menciona que el trabajador puede ser empleado u obrero

Otro concepto considera al trabajador como la "persona física que se obliga o presta servicios en las condiciones en la ley,

[58] Código del Trabajo. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2009. Pág. 5

cualesquiera sean las modalidades de la prestación"[59], con este criterio queda claro que el trabajador no puede ser una persona jurídica como si lo puede ser el empleador, sino que necesariamente deber tener existencia real.

El diccionario jurídico de Ruy Díaz, nos da el siguiente concepto: "Obrero es el oficial que trabaja por jornal o a destajo en las obras de las casas o en las labores del campo"[60]. Del concepto dado podemos decir, que el obrero es aquel que realiza tareas específicamente manuales.

Del mismo modo Guillermo Cabanellas, en cuanto al concepto de trabajador, lo define como "Quien trabaja y todo aquel que realiza una labor socialmente útil, obrero el que realiza una tarea manual."[61] En nuestro país al trabajador se lo conceptualiza como un obrero o un jornalero; es decir, aquel que utiliza su fuerza de trabajo para realizar las tareas encomendadas, y de esta manera satisfacer sus necesidades económicas.

Aníbal Guzmán afirma que el trabajador "es toda persona física o natural que presta un servicio o realiza una labor lícita, útil para otro u otros y beneficiosa económicamente para él, bajo dirección o dependencia o en forma autónoma"[62]. Según el concepto dado, la prestación del servicio de un trabajador puede ser de realización de una obra o de prestación de servicios, el trabajador no siempre realiza esfuerzo físico sino también mental, en sí el trabajador es el elemento de producción y es sujeto o parte de la contratación laboral.

---

[59] GOLDSTEIN, Mabel. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008. Pág. 704
[60] DIAZ, Ruy. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz .Edición 2004. Pág. 683.
[61] CABANELLAS, Guillermo. DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL. Editorial Heliasta. Edición 1982. Pág. 313.
[62] GUZMAN Aníbal, DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR, segunda parte I-V, Corporación Editora Nacional. 2001. Pág.67

6.2. Concepto de transacción

Según el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, la transacción es "la concesión que se hace al adversario, a fin de concluir una disputa, causa o conflicto, aun estando cierto de la razón o de la justicia propios. Es la adopción de un término medio en una negociación ya sea en el precio o en alguna otra circunstancia. En esencia la transacción en la jurisdicción del trabajo comparte los mismos conceptos del derecho común, expuestos en la voz anterior, pero se modifica sustancialmente al atravesarse el problema de la restringida renuncia permitida legalmente sobre derechos de los trabajadores"[63]. Por ello aún recordando que en la transacción, más que derechos se renuncian esperanzas, e incluso se obtienen situaciones jurídicas que controvertidas a fondo, quizás se habrían desvanecido.

Las principales características y generalidades de la transacción laboral son:

La transacción es una acto bilateral en el que intervienen dos partes, el trabajador y el patrono, quienes recíprocamente ceden parte de sus pretensiones para dar por terminado un conflicto laboral existente o impedir que éste se produzca; aunque como veremos más adelante esto no se cumple, ya que el trabajador es el único que cede sus derechos. El problema álgido y preocupante es que las dos partes que intervienen en un conflicto laboral son desiguales y no guardan ninguna relación en sus proporciones y posibilidades, el patrono es la parte poderosa en la relación laboral, goza de medios económicos, no tiene urgencias ni necesidades económicas a él, le conviene buscar que el problema laboral se dilate para de esta manera

[63]CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Buenos Aires - Argentina. 1996

asfixiar al trabajador económicamente y obligar al obrero a transigir y a transar.

6.3. Derechos del trabajador según la Constitución.

El Art. 33 de la Constitución de la República, dispone que "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.

Por su parte, el Art. 66 de la Constitución de la República prevé: "Se reconoce y garantizará a las personas:

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" [64].

La misma Constitución también dispone que el Estado garantice 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.

"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.

[64]CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010. Pág. 57

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.

En cuanto al pago de indemnizaciones, la Constitución determina que 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.

La transacción según el Código del Trabajo.

La transacción en el Código de Trabajo no se establece nada referente a la Transacción, únicamente prescribe el trámite a seguirse que comprende la audiencia de conciliación como diligencia esencial en la que el Juez debe procurar por todos los medios aconsejables prudentemente por la equidad, un avenimiento entre las partes. Está claro que los derechos de los trabajadores están representados por un mínimo de garantías, estos derechos le sirven para equiparar en algo su capacidad de defensa de sus derechos frente al patrono y es por esta razón elemental y universal de justicia social es que la ley los ha denominado como derechos irrenunciables, pero que al momento de proponerse la transacción como medio de solución de un conflicto laboral determinado, estos derechos irrenunciables del trabajador entran en juego y en un gran peligro de ser vulnerados.

Desde mi punto de vista laboral no lo veo favorable para el trabajador porque siempre encontramos que de alguna u otra manera éste ve reducido sus réditos, no se le paga lo que legalmente les corresponde, se dice que no hay renuncia de derechos porque el trabajador en cualquier momento podrá reclamar lo que no se le pagó en su momento, pero en la realidad sucede que el trabajador se ve en la obligación de no reclamar el faltante porque para esto tiene que invertir tiempo y dinero del que no siempre dispone. Todos sabemos que el trabajador es la parte

vulnerable y por lo tanto no puede mantenerse detrás de un juicio que le demandará tiempo, en algunos casos hasta por más de un año, este no cuenta con el tiempo necesario ya que debe mantenerse en constante labor o en busca de un nuevo trabajo que le permita adquirir lo necesario para el sustento diario tanto suyo como el de su familia, o sea todo lo que se refiere a la alimentación, vivienda, vestido, educación, salud, entre otros.

7. METODOLOGÍA.

La investigación a realizarse será de tipo bibliográfica documental y de campo, para ello utilizaré el método científico y sus derivaciones, con la finalidad de descubrir la verdad o confirmarla de ser el caso.

7.1. Métodos

Como derivaciones del método general científico utilizaré los siguientes:

Método Deductivo e Inductivo.

El primero permitirá hacer un estudio de los diversos temas desde asuntos generales a los particulares y el segundo desde ideas particulares permitirá llegar a razonamientos generales.

Método Histórico – Comparado.

Este método contribuirá al estudio de la evolución del Derecho y realizar especialmente un análisis de la problemática en otros países.

Método Descriptivo.

Este método permitirá hacer una observación del problema planteado, para realizar una síntesis actualizada, con la finalidad de cumplir los objetivos y comprobar la hipótesis.

7.2. Técnicas e instrumentos

Dentro de las técnicas de investigación aplicaré, el fichaje utilizando fichas nemotécnicas y bibliográficas para especificar los datos de los textos consultados; haré uso de otros mecanismos como la encuesta la que aplicare a treinta a Abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Loja; y la entrevista a Jueces de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

En el desarrollo del trabajo de investigación y la aplicación de los métodos antes referidos, se cumplirán las siguientes fases:

Fase de recolección.- Durante esta fase haré el acopio de datos bibliográficos que harán factible la recopilación de la información necesaria.

Fase de Sistematización.- Los resultados obtenidos en la fase de recopilación serán debidamente sistematizados y ordenados en atención a los contenidos temáticos a abordarse.

Fase de Análisis.- Se desarrollará esta fase a través de un estudio analítico referente a los fundamentos jurídicos, doctrinarios y de criterio, logrados en el desarrollo de la investigación.

Fase de Síntesis.- Corresponde en esta fase la elaboración del informe de tesis, la verificación, de los objetivos trazados y la

contratación de la hipótesis así como la conexión de la propuesta reformatoria.

7.3. Esquema provisional

El informe final de la investigación socio jurídica propuesta seguirá el esquema determinado en el Art. 144 del Reglamento de Régimen Académico que establece: Resumen en castellano y Traducción al Inglés, Introducción, Revisión de Literatura, Materiales y Métodos, Resultados, Discusión, Conclusiones, Recomendaciones, Bibliografía y Anexos.

En primer lugar me concretaré en el acopio teórico o Revisión de Literatura que incluye: 1) Un Marco conceptual: Concepto de trabajo, de los contratos individuales del trabajo, concepto de transacción, concepto de juicio de trabajo; 2) Criterios doctrinarios sobre la problemática planteada; y 3) Un marco jurídico en el que analizo lo previsto en la Constitución de la respecto de los derechos del trabajador; analizo también las disposiciones contenidas en el Código del Trabajo en lo que concierne a los derechos de los trabajadores y la transacción en los juicios individuales de trabajo.

En segundo orden sistematizaré la indagación de campo o el acopio empírico, siguiendo el siguiente orden; a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas, b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas.

En tercer orden vendrá el análisis de la investigación jurídica, con la concreción de: a) Indicadores de verificación de los objetivos y de contrastación de las hipótesis; b) la deducción de conclusiones; y, c) el planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de esta tesis.

8. CRONOGRAMA

AÑO 2012

ACTIVIDADES		MAYO				JUNIO				JULIO				AGOST				SEPTIE				OCTUB			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1	Fase de problematización	x																							
2	Planteamiento del problema	x																							
3	Elaboración del proyecto.		x																						
4	Presentación del proyecto.		x																						
5	Aprobación del proyecto.			x																					
6	Recolección de información bibliográfica.				x	x	x	x	x																
7	Análisis de la información.									x	x	x	x	x											
8	Elaboración del borrador de tesis													x	x	x	x	x							
9	Presentación y defensa privada del borrador de tesis.																		x						
10	Corrección																			x	x	x			
11	Defensa pública y graduación.																						x		

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.-

9.1. Recursos Humanos:

Postulante: Francisco Valdivieso

Director de tesis: Por designar

- Encuestados y entrevistados: Abogados en libre ejercicio profesional de la Ciudad de Loja. Jueces de Trabajo de la Corte Provincial de Justicia de Loja.

9.2. Recursos Materiales y costos:

Adquisición de bibliografía	$ 250,oo
Materiales de escritorio	$ 100,oo
Levantamiento de texto	$ 150,oo
Publicación	$ 50,oo
Edición de tesis	$ 50,oo
Encuadernación	$ 100,oo
Imprevistos	$ 100,oo
TOTAL:	$ 800,00

9.3. Financiamiento: Esta investigación jurídica será financiada con recursos propios del postulante.

10. BIBLIOGRAFÍA.

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010.
- CÓDIGO DEL TRABAJO DEL ECUADOR. Ediciones Legales. Quito-Ecuador. 2010.
- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. Edición 1982.
- CHAVEZ, Nelly. Derecho Laboral Aplicado. Editora Jurídica Cevallos. Quito-Ecuador. 2002
- DICCIONARIO JURIDICO ESPASA. Editorial Espasa-Calpe. Madrid-España. 2001.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Arquetipo Grupo Editorial S.A. Buenos Aires Argentina. 2002.
- ESPINOZA, Galo. La más práctica enciclopedia jurídica. Instituto de Informática Legal. Vol. I. Quito- Ecuador. 1986
- GOLDSTEIN, Mabel. DICCIONARIO JURIDICO CONSULTOR MAGNO. Círculo Latino Austral. Buenos Aires-Argentina. 2008.
- GUZMÁN Aníbal, DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR, segunda parte, Corporación Editora Nacional.
- OCHOA Andrade, Guillermo. La suspensión y la terminación del contrato individual de trabajo en el Ecuador. Editorial Jurídica. Azuay - Ecuador. 2008.
- MICROSOFT ENCARTA 2008.
- ROMERO Galarza, Amado. El juicio oral en el Derecho Laboral ecuatoriano. Imprenta Peñaloza. El Oro-Ecuador. 2007
- ROMBOLA, NestorDario; REBOIRAS, Lucio Martín. DICCINARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Editorial Ruy Díaz. Buenos Aires- Argentina. 2004.
- SAMANIEGO Castro, Víctor Hugo. Derecho Laboral. Editorial de la Universidad Nacional de Loja. Área Jurídica, Social y Administrativa. Loja- Ecuador. 2003

- TRUJILLO Julio César, separata del documento FUNCIÓN SOCIAL DEL TRABAJO Y EL RÉGIMEN JURÍDICO LABORAL U.N.L. Módulo IX.
- VASQUEZ López, Jorge. Derecho Laboral ecuatoriano. Editora Jurídica Cevallos. Quito- Ecuador. 2004.
- www.wikipedia.la enciclopedia libre.com

ANEXO 2

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

AREA, JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARERA DE DERECHO

ENCUESTA:

Distinguido Profesional del Derecho.

Dígnese contestar las preguntas planteadas, con el fin de recopilar la suficiente información y valiosas opiniones que servirán de sustento para mi tesis de Grado titulada: "El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral". Agradezco su valiosa colaboración.

1. ¿Considera usted que la transacción en materia laboral ha sido aplicada correctamente por la administración de justicia?

SI ( ) NO ( )

POR QUÉ…….

……

2. ¿Cree usted que la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador?

SI ( ) NO ( )

POR QUÉ……..

……

3. ¿Considera usted que existen vacíos en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral?

SI ( ) NO ( )

POR QUÉ……..

……

4. ¿Qué consecuencias en contra del trabajador puede generar la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial?

a) Da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga. ( )
b) Puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador. ( )
c) Perjuicio económico en contra del trabajador. ( )
d) Ninguna ( )

5. ¿Considera usted que la falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario"?

SI ( ) NO ( )

POR QUÉ……..

……

6. ¿Cree es necesario plantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario?

SI ( ) NO ( )

POR QUÉ……

……

GRACIAS POR SU COLABORACION

ANEXO 3

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.
AREA, JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARERA DE DERECHO

ENTREVISTA

SEÑOR JUEZ DEL TRABAJO DE LOJA:

Dígnese contestar las preguntas planteadas, con el fin de recopilar la suficiente información y valiosas opiniones que servirán de sustento para mi tesis de Grado titulada: "El Código del Trabajo y la determinación de las reglas claras para la transacción en materia laboral". Agradezco su valiosa colaboración.

1. ¿En el juzgado a su cargo, con qué frecuencia se aplica la transacción laboral?
   a) A menudo ( )
   b) De vez en cuando ( )
   c) Casi nunca ( )

2. ¿Cree usted que la transacción laboral puede dar lugar a la vulneración de los derechos del trabajador?

   ……
   ……

3. ¿Considera usted que existen vacíos legales en el Código de Trabajo en lo referente a la transacción laboral?

   ……
   ……

4. ¿Qué consecuencias puede generar en contra del trabajador, la transacción laboral ya sea en la vía judicial o extrajudicial?

a) Da lugar a que el empleador se aproveche de la necesidad del trabajador para que acepte la cantidad que este proponga. ( )
b) Puede generar descontento e insatisfacción por parte del trabajador. ( )
c) Perjuicio económico en contra del trabajador. ( )
d) Ninguna ( )

5. ¿Considera usted que la falta de normas claras en el Código del Trabajo que regulen la transacción en materia laboral, genera inseguridad jurídica e impide la aplicación efectiva del principio pro operario"

……
……

6. ¿Cree es necesario plantear una propuesta de reforma al Código del Trabajo que establezca el procedimiento y las reglas a seguirse para la aplicación de la transacción en materia laboral y que no menoscabe el principio pro operario?

……
……

GRACIAS POR SU COLABORACION

INDICE

	Págs.
Portada	
V. Autorización.	II
VI. Autoría.	III
VII. Agradecimiento.	IV
VIII. Dedicatoria.	V
Tabla de contenidos.	VI
1. Título.	1
2. Resumen.	2
b. Resumen en castellano.	2
c. Abstract.	4
3. Introducción.	6
4. Revisión de Literatura.	10
a. Marco Conceptual.	10
i. Derecho Laboral.	10
ii. Contrato individual del trabajo.	12
iii. Concepto de trabajador.	16
iv. Principios generales del Derecho Laboral.	17
v. Principio in dubio pro operario.	23
vi. Transacción Laboral.	25
b. Marco Doctrinario.	29

i. Historia del principio in dubio pro operario. 29

ii. Evolución de la transacción en materia laboral. 36

c. Marco Jurídico. 37

i. La Constitución de la República. 37

ii. Código del Trabajo. 42

iii. Legislación Comparada. 45

1. Chile 45

2. Argentina 48

3. España 51

5. Métodos y Técnicas. 55

a. Métodos. 55

b. Técnicas e instrumentos. 56

6. Resultados. 57

6.3. Análisis de los resultados de las encuestas. 57

6.4. Análisis de los resultados de las entrevistas. 66

7. Discusión. 72

7.1. Verificación de objetivos. 72

7.2. Objetivo General. 72

7.3. Objetivos Específicos. 73

7.4. Contrastación de Hipótesis. 75

7.5. Criterios que fundamentan la propuesta de reforma legal. 75

8. Conclusiones. 78

9. Recomendaciones. 80

9.1. Propuesta de Reforma Legal. 82

10. Bibliografía. 85

11. Anexos. 87