



# UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

## ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

### CARRERA DE DERECHO

#### TÍTULO:

“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”.

TESIS DE GRADO PREVIO A OPTAR  
POR EL TÍTULO DE ABOGADO

#### AUTOR:

BYRON ALBINO POMA QUIZHPE.

#### DIRECTOR DE TESIS:

DR. PH.D. LUIS GONZALO AÑAZCO H.

Loja-Ecuador

2013

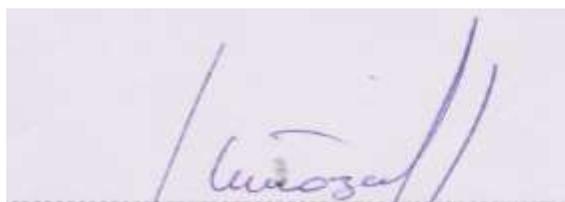
## **AUTORIZACIÓN.**

Dr. Ph.D. Luis Gonzalo Añezco H.  
DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y  
ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

### **CERTIFICO:**

Que el presente trabajo investigativo del señor **BYRON ALBINO POMA QUIZHPE**, cuyo título es: **LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS**; ha sido dirigido y revisado prolijamente en su forma y contenido de acuerdo a las normas de graduación vigentes en la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación ante el respectivo Tribunal de Grado.

**Loja, Noviembre del 2012**

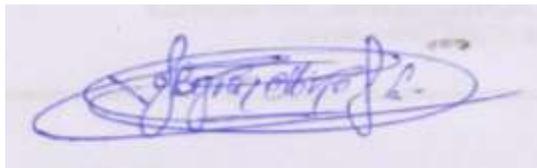


**Dr. Ph.D. Luis Gonzalo Añezco H.**  
**DIRECTOR DE TESIS**

## AUTORÍA

Las opiniones, criterios, conceptos, vertidos en el presente trabajo investigativo denominado: **“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”**, son de mi exclusiva autoría y responsabilidad.

Loja, Noviembre del 2012



.....  
Byron Albino Poma Quizhpe.

El Autor.

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

Yo, **BYRON ALBINO POMA QUIZHPE** declaro ser autor de la tesis titulada: **“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”**, como requisito para optar al grado de Abogado autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los seis días del mes de noviembre del dos mil trece, firma el autor.

**Firma:**



**Autor:** Byron Albino Poma Quizhpe.

**Cédula:** 1716272032.

**Dirección:** Barrio “Sauces Norte” **Correo Electrónico:**  
byronpomaquizhpe\_20101985@hotmail.com

**Teléfono:** ----- **Celular:** 0981760213

**DATOS COMPLEMENTARIOS**

**Director de Tesis:** Dr. Ph. D. Luis Gonzalo Añazco H.

**Tribunal de Grado:** Dr. Máximo Armijos PRESIDENTE

Dr. Paulo Arrobo VOCAL

Dr. Alexis Erazo VOCAL

## **DEDICATORIA.**

Dedico el presente trabajo investigativo primeramente a Dios por darme la vida y la fortaleza física y espiritual para concluir mis metas académicas, a mis padres por brindarme el apoyo necesario para poder terminar mis estudios superiores, a mi esposa y a mis dos queridos y pequeños hijos: Jomara y Byron Poma López, por ser el pilar fundamental para poder alcanzar mis metas.

A mis hermanos, por brindarme su apoyo y confianza incondicional.

***Byron Albino Poma Quizhpe.***

## **AGRADECIMIENTO.**

Con especial aprecio y consideración, agradezco la colaboración de todos quienes aportaron con la información necesaria para la elaboración de esta Tesis de Investigación Jurídica, en especial al Dr. Gonzalo Añazco, Director de Tesis, por su valiosa y acertada dirección en la contribución al desarrollo de la misma, aportando con sus valiosas sugerencias para poder culminar exitosamente el presente trabajo.

Agradezco a todas las personas que estuvieron siempre apoyándome, de forma especial a mis familiares y amigos que me ayudaron moral y espiritualmente.

A todos muchas gracias.

**EL AUTOR.**

## **TABLA DE CONTENIDOS**

Certificación.

Autoría.

Dedicatoria.

Agradecimiento.

1.- TÍTULO.

2.- RESUMEN.

2.1.- ABSTRACT.

3.- INTRODUCCIÓN.

4.- REVISIÓN DE LITERATURA.

4.1 MARCO CONCEPTUAL.

4.1 Nociones Generales sobre Derecho Laboral.

4.2 Efectos del Salario Digno, respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.

4.2 MARCO DOCTRINARIO.

4.2.1 Derecho del Trabajo.

4.2.1.1 Evolución Histórica.

4.2.2 Contrato de Trabajo.

4.2.2.1 Sujetos Contractuales.

4.2.2.2 Jornada.

4.2.2.3 Remuneración.

4.2.2.3.1 Salario Básico Unificado.

4.2.2.3.2 Salario Digno.

4.3 MARCO JURÍDICO.

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

4.3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

4.3.3 Código del Trabajo.

4.3.4 Derecho Comparado.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS.

5.1 Materiales utilizados.

5.2 Métodos.

5.3 Procedimientos y técnicas.

6. RESULTADOS.

6.1 Análisis de los Resultados de la Investigación de Campo.

6.1.1 Análisis de la Encuesta.

6.1.2 Análisis de la Entrevista.

## 7. DISCUSIÓN.

7.1 Verificación de Objetivos.

7.2 Contratación de Hipótesis y Subhipótesis.

7.3 Fundamento Jurídico-Técnico de la Propuesta de Reforma Jurídica.

## 8. CONCLUSIONES.

## 9. RECOMENDACIONES.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

## 10.- BIBLIOGRAFÍA.

## **1.- TÍTULO.**

“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”.

## **2.- RESUMEN.**

La presente tesis aborda una problemática de una gran relevancia tanto desde el punto de vista social como jurídico, debido a que en el recientemente promulgado Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se establece la promoción del trabajo productivo digno, a través de una nueva regulación salarial denominada “Salario Digno”, el cual tiene por finalidad cubrir con la canasta básica familiar de los trabajadores, lo cual no se cumple si no se incrementa el salario básico unificado, esta premisa fundamental debe quedar clara para iniciar una investigación jurídica y social de estas reformas legales.

Sucedo que el cálculo del salario digno para una persona que percibe la remuneración básica unificada del trabajador en general, de acuerdo a los componentes salariales que determina el indicado cuerpo legal, bordea la cantidad de \$ 300 dólares, cuando la canasta básica familiar para el año 2012 supera los \$ 500 dólares, entonces se puede evidenciar que la regulación legal del salario digno, no permite cubrir con la canasta básica, a pesar de que existe disposición expresa de la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328.

A esto existen algunas excepciones, tales como el caso de que el trabajador perciba más que la remuneración básica, ya sea por las tablas sectoriales que determina anualmente el Ministerio de Relaciones Laborales o por convenio con el empleador, lo cual con la normativa del Código Orgánico de la Producción,

Comercio e Inversiones, generará un salario digno fluctuante siendo el mínimo aproximadamente por los \$ 350 dólares, con lo cual no se cubre las necesidades básicas de la población. Por lo cual se requiere que el salario digno del trabajador que perciba la remuneración básica no sea inferior a la CANASTA BÁSICA FAMILIAR que determina anualmente el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

Existe una falencia legal y en las resoluciones de Ministerio de Relaciones Laborales que no permiten que el salario digno, cumpla con la finalidad que establece la Constitución de la República, conforme indicaré en el desarrollo de la presente tesis.

## **ABSTRACT.**

The present thesis approaches a problem of a great relevance so much from the social point of view as juridical, because in the Organic recently promulgated Code of the Production, Trade and Investments the promotion of the productive worthy work settles down, through a new regulation denominated "Worthy Wage", which has for purpose to cover with the basket basic relative of the workers, that which is not completed if the basic unified wage, this fundamental premise is not increased it should be clear to begin an juridical and social investigation of these legal reformations.

It happens that the calculation of the worthy wage for a person that perceives the worker's basic unified remuneration in general, according to the salary components that it determines the legal suitable body, skirts the quantity of \$ 300 dollars, when the basket basic relative for the year 2012 overcome the \$ 500 dollars, then you can evidence that the legal regulation of the worthy wage doesn't allow to cover with the basic basket, although expressed disposition of the Constitution of the Republic of Ecuador exists in its Art. 328.

To this some exceptions exist, such as the case that the worker perceives more than the basic remuneration, either for the sectorial charts that it determines the Ministry of Labor Relationships annually or for agreement with the employer, that which with the normative of the Organic Code of the Production, Trade and Investments, it will generate a worthy fluctuating wage being approximately the

minimum for the \$ 350 dollars, with that which doesn't cover the population's basic necessities.

Reason why it is required that the wage worthy of the worker that perceives the basic remuneration is not inferior to the BASIC FAMILY BASKET that determines the National Institute annually of Statistical and Censuses.

A legal deficient exists and in the resolutions of Ministry of Labor Relationships that don't allow that the worthy wage, fulfill the purpose that establishes the Constitution of the Republic, as I will indicate in the development of the present thesis.

### **3.- INTRODUCCIÓN.**

El presente trabajo de investigación jurídica denominado: “LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”, ha sido desarrollado con esmero y prolijamente revisado en su contenido, a fin de aportar un aporte a la respectiva normativa de nuestro ordenamiento en materia laboral.

La problemática de la presente tesis fue seleccionada desde la realidad social y jurídica de la población ecuatoriana, debido a que los altos índices de pobreza siempre se han debido a la insuficiencia de los salarios, pero al expedirse una nueva regulación legal, esto es, en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se ha pretendido cumplir con la finalidad de cubrir con las necesidades básicas de la población, esto de acuerdo a lo que el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), denomina canasta familiar, y cuyo monto supera los quinientos dólares americanos, y la regulación legal del salario digno para quienes perciben el salario básico unificado, supera apenas los trescientos dólares americanos, completamente inferior a la canasta básica.

Por otro lado se ha expedido una resolución que determina el cálculo del salario digno y la compensación, que es más perjudicial que el mismo texto

legal al que me he referido en el párrafo anterior, lo cual lo explicaré más adelante.

Por lo indicado es de imperiosa necesidad reformar el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, para lograr cumplir la finalidad constitucional del salario digno, prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador.

El presente Informe Final de Investigación Jurídica se encuentra estructurado de la siguiente manera: Inicia con la Revisión de Literatura, donde realicé el acopio teórico, en mismo que desde un marco conceptual se analizan temas como: Nociones Generales sobre Derecho Laboral; y los Efectos del Salario Digno, respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador. En el marco doctrinario se abordó lo que es: El Derecho de Trabajo; Evolución Histórica; El Contrato de Trabajo; Partes Contratantes; Jornada; y Remuneración, en la cual se analiza doctrinariamente a la finalidad jurídica y social del salario, y de la nueva conceptualización del Salario Digno. En el marco jurídico expongo mediante un exhaustivo análisis de las disposiciones de la Constitución de la República del Ecuador; Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones; Código del Trabajo y Derecho Comparado.

De otra parte, en materiales y métodos, describo los materiales, métodos, procedimientos y técnicas utilizados en el desarrollo de la investigación jurídica.

En cuanto a los resultados, obtenidos en la investigación de campo mediante la aplicación de las técnicas de encuesta y entrevista, los mismos que se muestran con el respectivo cuadro y gráfico estadísticos, interpretación y análisis del autor.

Con el acopio teórico y los resultados de la investigación de campo desarrollé la discusión de la problemática, al verificar los objetivos planteados y contrastar la Hipótesis; además, para proceder a una fundamentación técnico-jurídica de la Propuesta de Reforma al Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

El presente trabajo investigativo queda a consideración de las autoridades, comunidad universitaria y del H. Tribunal de Grado, el mismo que aspiro sirva como guía a futuras generaciones de estudiantes de la Carrera de Derecho.

## 4.- REVISIÓN DE LITERATURA.

### 4.1 MARCO CONCEPTUAL.

#### 4.1 Nociones Generales sobre Derecho Laboral.

El Derecho Laboral como lo define el Dr. Hugo Sylvester en su “DICCIONARIO JURÍDICO DEL TRABAJO” manifiesta que: Derecho del Trabajo es una *“Denominación que cuenta con mayor número de partidarios en la doctrina para designar las normas jurídicas que reglan las relaciones entre empleadores y trabajadores.”*<sup>1</sup>

Entonces se desprende que el Derecho del Trabajo, es una rama del Derecho o de la Ciencia Jurídica que se encarga de la regulación de relaciones laborales, o como también se denominada prestación de servicios por cuenta ajena, es decir, una persona realiza la prestación en beneficio de otra, teniendo esta última la obligación de retribuirle el esfuerzo en dinero.

Existen innumerables corrientes doctrinarias como cuantos autores o tratadistas existen, pero como señala el Dr. Carlos Vela Monsalve en su obra DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO, todas estas tendencias se las puede agrupar en dos grandes grupos, las definiciones objetivas y las subjetivas, es así que el autor en cuestión manifiesta: *“En primer lugar, Pérez Botija divide las*

---

<sup>1</sup> SILVESTER Hugo, **DICCIONARIO JURÍDICO DEL TRABAJO**, Vol. 7 Colección Diccionarios, 1ª Edición, Editorial Claridad, Buenos Aires-Argentina, 1960, Pág. 66.

*definiciones en dos grandes grupos según la diferencia específica que utilicen se refiera a una concepción de objeto, tal como el trabajo, la cuestión social, la relación laboral; o a un concepto de persona: sujeto que trabaja, sea el trabajador en general, el obrero y el empleado... Así tenemos respectivamente: las definiciones objetivas (primer grupo), y las definiciones subjetivas (segundo grupo).<sup>2</sup>*

A su vez estas dos corrientes se subdividen en varias definiciones objetivas y definiciones subjetivas, pero para lograr una mayor comprensión de lo que es el Derecho del Trabajo, efectuaré una síntesis de las dos corrientes, así es que:

**a.- Las Definiciones Objetivas:** Establecen que el Derecho del Trabajo es una regulación jurídica de las relaciones laborales, en los aspectos inherentes a la prestación de servicios, remuneración y como fuente de producción de riqueza, la cual incluye bienes y servicios.

**b.- Las Definiciones Subjetivas:** En cambio tienden a centrar su objeto de estudio en el trabajador, obrero o empleado, y por ende definen al Derecho del Trabajo como el derecho de los económicamente débiles, estableciendo garantías legales que amparan el derecho al trabajo, como una fuente de realización personal y familiar esencialmente.

---

<sup>2</sup> VELA Carlos, **DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO**, Tomo 28, Vol. I, COLECCIÓN: Biblioteca Nacional de Libros de Derecho, Editorial del Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador, 1983, Pág. 11.

Como se puede observar la definición subjetiva es la que mayor influencia tiene en las legislaciones laborales de todo el mundo, y no podía ser la excepción el Código del Trabajo ecuatoriano, en el cual se amparan los derechos del trabajador a un trabajo saludable, digno y libremente aceptado o escogido; así mismo se garantiza los derechos laborales con principios como la irrenunciabilidad de derechos, tutela judicial y administrativa, in dubio pro operario, entre otros.

La tendencia garantista surge del denominado Derecho Social, para el autor Guillermo Cabanellas en su DICCIONARIO DE DERECHO USUAL, cuando se habla de Derecho Social: *“Con reiteración se confunde este Derecho con el Laboral; porque, en realidad todo Derecho es social: de y para la sociedad. Todo ordenamiento jurídico que tiende a proteger al débil frente al fuerte, y que trata de restablecer la normalidad jurídica, es social.*

*Por convicción, costumbre o copia, esta denominación aparece en numerosos autores que se han ocupado del Derecho del Trabajo: Castán, Cesarino, Junior, Duguit, Espejo de Hinojosa, García Oviedo, Gomes de Mercado, Hernstadt, Pérez Patón, Pic, Walker Linares y otros.*

*García Oviedo justifica el nombre porque este Derecho surge del problema social; es engendrado por la lucha de clases sociales; por cuanto el contenido del problema y social debe ser el Derecho que trata de resolverlo. ...”<sup>3</sup>*

En consecuencia el Derecho Social, viene a ser una rama jurídica que se encarga de resolver la denominada Cuestión Social, o como lo manifiesta el autor citado el problema social, el cual surge de la desigualdad producida en la sociedad por las diferentes clases sociales que han surgido en cada formación económica social o comúnmente denominados modos de producción (comunidad primitiva, esclavismo, feudalismo, capitalismo, y en algunos países el régimen socialista).

Para tener una visión integral de lo que es el Derecho Laboral, hay que analizar su objeto esencial, que es el trabajo, que según Guillermo Cabanellas es: *“El esfuerzo humano, físico o intelectual, implicado a la producción u obtención de riqueza. || Toda actividad susceptible de valoración económica por la tarea, el tiempo o el rendimiento. || Ocupación de conveniencia social o individual, dentro de la licitud. || Obra. || Labor. || ...”<sup>4</sup>*

El trabajo es la realización de una actividad o esfuerzo humano que produce riqueza a favor de otra persona, quien retribuye al trabajador por la indicada prestación de servicio en dinero, denominado comúnmente salario o sueldo.

---

<sup>3</sup> CABANELLAS Guillermo, **DICCIONARIO DE DERECHO USUAL**, Tomo I A-D, 9ª Edición, Editorial HELIASTA, Buenos Aires Argentina, 1976, Págs. 659-660.

<sup>4</sup> *Ibidem*, Tomo IV S-Z, Pág. 256.

Para la Dra. María Cevallos Vásquez en su obra LEGISLACIÓN LABORAL: *“El concepto de trabajo entendido como un hacer remunerado carece de valor y contenido, y de allí que sea algo que sólo sirve para algunos, favorece y permite cada vez más la acumulación y la plusvalía así como la explotación e inhumanización de la sociedad; por lo cual, sería conveniente acercarse aunque sea un poco al concepto expuesto en el inicio de esta obra sobre trabajo, lo cual no es utópico, ya que bastaría con que los sistemas de producción respetaran la regla básica de que el producto final es de quien lo realizó, ya que es muy claro que los sistemas de producción respetan la primera parte de la ecuación trabajo pero no respetan la segunda parte de la ecuación del concepto de trabajo, debe advertirse que hay excepciones como son algunos sistemas cooperativos que se dan en algunos países”*<sup>5</sup>

El término trabajo se refiere a una actividad propia del hombre, también otros seres actúan dirigiendo sus energías coordinadamente y con una finalidad determinada, sin embargo, el trabajo propiamente dicho, entendido como proceso entre la naturaleza y el hombre, es exclusivamente humano, en este proceso el hombre se enfrenta como un poder natural, en palabras de Karl Marx, con la materia de la naturaleza. Por tanto podemos decir que el trabajo a más de ser una manera de obtener medios económicos, es una manera de realizarse como persona, ya que el trabajo dignifica al ser humano, pero este

---

<sup>5</sup> CEVALLOS VASQUEZ, María Elena, Dra. **LEGISLACIÓN LABORAL**, Vol. 1 y 2, Universidad Técnica Particular de Loja, Año 2007, Loja-Ecuador, Pág. 42.

trabajo una vez que se lo realiza en una relación de dependencia y subordinación, es necesario que un órgano supremo lo controle y dirija para que las partes no se extralimiten de sus atribuciones, mismas que deben estar de acuerdo a la ley, se deben respetar los principios constitucionales, porque en la relación laboral siempre existe una parte vulnerable que es el trabajador, que necesita estar protegido por la Ley.

#### **4.2 Efectos del Salario Digno, respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.**

Es muy importante dentro del marco conceptual definir lo que es el salario digno que establece el recientemente publicado Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, para ello es necesario definir lo que es primeramente lo digno, para lo cual he creído conveniente citar la definición que da de dignidad, el DICCIONARIO PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO: *“Calidad de digno. Alto cargo o título eminente: la dignidad cardenalicia. Nobleza, gravedad en los modales: obrar con dignidad. Respeto que se merece uno.”*<sup>6</sup>

De la cita precedente se puede definir que cualquier sustantivo (cosa, hecho o individuo) es digno, cuando este produce un respeto social, es decir es aquel que tiene una aceptación general, por ser considerado necesario y requerido según la naturaleza del objeto que se trate.

---

<sup>6</sup> GARCIA, Ramón, PELAYO y GROSS, **PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO**, Ediciones Larousse S. A., Séptima Edición, México D.F., Año de Publicación 1988, Pág.197.

Ahora bien la dignidad del salario o de la remuneración por la prestación de los servicios lícitos-personales bajo relación de dependencia, es digno cuando socialmente es considerado como justo, equivalente a la labor y que genera los ingresos económicos para vivir modestamente.

En todos los países, ha existido la tendencia de establecer un MÍNIMO SALARIAL, es decir una representación o determinación de la cantidad dineraria que comprende una remuneración que permita solventar los gastos indispensables del trabajador y de su familia. Como ha sido en Ecuador y en los demás países en vías de desarrollo las regulaciones salariales no han sido siempre un aliciente a las necesidades económicas de la población, esto se debe al alto índice de inflación monetaria, fuentes de empleo, falta de educación, entre otras.

La Constitución de la República del Ecuador, aprobada en octubre del año 2008, establece que el salario debe ser digno, es decir, que cubra la canasta básica determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), siendo la indicada canasta el ingreso mensual mínimo que debe tener cada familia ecuatoriana para solventar los gastos de primera necesidad.

Según fuentes del DIARIO HOY, la canasta básica familiar del año 2011, se determinó de la siguiente manera: *“La Canasta Básica de diciembre fue de \$578,04 y ha aumentado constantemente.*

*La Canasta básica se ubicó en \$578,04 en diciembre de 2011 lo que representa un incremento de \$33,33 en relación a la de diciembre de 2010 cuando esta se ubicó en \$544,71.*

*Según datos del INEC la canasta básica familiar en diciembre se fijó en \$578,04; lo cual implica una restricción presupuestaria en el consumo de \$85,25 respecto al ingreso familiar promedio. El costo de la canasta básica aumentó en un 0,99% en referencia al mes anterior.*

*El ingreso actual cubre el 85,25% de la canasta básica familiar, este valor es superior al valor de diciembre de 2010 en 3,01 puntos porcentuales.”<sup>7</sup>*

Como se puede determinar la canasta básica familiar para el año 2011 se fijó en la cantidad de \$ 578,04, cantidad que es fundamental para comprender la regulación del salario digno, debido a que por disposición constitucional, legal y por acuerdo ministerial, la canasta básica juega un papel preponderante a la hora de determinar el monto del salario digno, tal como indicaré más adelante dentro del marco jurídico de la presente tesis, por lo pronto es determinar algunos aspectos generales que determinan la dignidad del salario.

Según el Ab. Héctor Cabezas Pin, en una publicación que efectuó para el DIARIO EL TELEGRAFO, manifiesta al respecto: *“La Constitución de la República, en su Transitoria Vigésimo Quinta, dispone que el salario básico se*

---

<sup>7</sup> DIARIO HOY, **LA CANASTA BÁSICA SUBIÓ \$33,33 EN EL ÚLTIMO AÑO**, Publicado el 09/Enero/2012, **Fuente:** <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/la-canasta-basica-subio-33-33-en-el-ultimo-ano-526852.html>, Consultado el 15 de Julio del 2012.

*deberá revisar anualmente y con carácter progresivo hasta alcanzar el salario digno y que el salario básico tenderá a ser equivalente al costo de la canasta básica familiar (CBF); y el artículo 328 de la misma Carta Política prescribe que la remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la personas trabajadoras, así como las de su familia, es decir que el emolumento que percibe el trabajador no es solo un derecho de él, sino que ahora abarca a la familia, por tanto, de verse afectada esta, por cualquier arbitrario patronal, el Estado garantiza su protección.”<sup>8</sup>*

Se debe tener en cuenta que el actual salario básico unificado para el trabajador en general, es una figura jurídica que no va a desaparecer, puesto que es un componente de la nueva figura denominada salario digno, pero entonces surgió una gran polémica en cuanto a la forma de cálculo del salario digno, como a la compensación económica, y la forma en que conseguirá en forma progresiva alcanzar el tan anhelado salario digno.

De igual forma el Ab. Héctor Cabezas Pin, determina cuales son los componentes del salario digno y el monto para el año 2011, que abarca la vigencia del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones: *“En cumplimiento al referido mandato constitucional, el 29 de diciembre de 2010, la Asamblea Nacional aprobó el nuevo Código Orgánico de la Producción,*

---

<sup>8</sup> PIN CABEZAS Héctor Ab., **EL SALARIO DIGNO**, Publicación del Diario El Telégrafo del Domingo 29 de Enero del 2012, **Fuente:** [http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com\\_zoo&task=item&item\\_id=28112&Itemid=26](http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com_zoo&task=item&item_id=28112&Itemid=26) Ç, Consultado el 17 de Febrero del 2012.

*Comercio e Inversiones, incorporando la nueva legislación sobre el salario digno y su compensación económica estableciendo la fórmula matemática para su cálculo y determinando los componentes que se considerarán integrantes del mismo, entre ellos: el sueldo básico, el decimotercer sueldo, el decimocuarto sueldo, utilidades, los fondos de reserva, todo cuanto deberá mensualizarse solo para efectos del cálculo, pues dichos beneficios seguirán pagándose en la forma y tiempo señalados en el Código de Trabajo. En caso de que sumados los componentes no alcanzare el monto igual o superior al salario digno, en el ejercicio fiscal anterior, dicha diferencia entre lo percibido y lo establecido como salario digno deberá asumirla el empleador mediante una compensación económica obligatoria adicional, y para el pago de la misma deberá destinar un porcentaje equivalente de hasta el 100% de las utilidades del ejercicio, de ser necesario. Para el año 2011 el salario digno se lo ha establecido en \$ 350,70. Y la compensación deberá ser pagada hasta el próximo mes de marzo.”<sup>9</sup>*

Esta compensación será progresiva hasta alcanzar el monto de la canasta básica familiar, que según el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), en el mes de diciembre último estuvo valorada en \$ 578,04.

---

<sup>9</sup> PIN CABEZAS Héctor Ab., **EL SALARIO DIGNO**, Fuente: [http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com\\_zoo&task=item&item\\_id=28112&Itemid=26](http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com_zoo&task=item&item_id=28112&Itemid=26) Ç, Publicación del Diario El Telégrafo del Domingo 29 de Enero del 2012, Consultado el 17 de Febrero del 2012.

El salario digno se lo ha calculado bajo el estimativo de que en cada familia el 1,6 de personas son receptoras de ingresos, porcentaje que dividido para la CBF da dicho resultado.

Mediante Acuerdo N° 005 del Ministerio de Relaciones Laborales, de fecha 13 de enero de 2012, se fijaron las pautas de regulación al Salario Digno, de esta forma el Dr. Miguel Ángel Puente y Asociados en su página web, manifiestan: *“Hay que tomar en cuenta que para el cálculo del Salario Digno aplicable al año 2011 se debe dividir el monto de la canasta básica familiar 2011 para los perceptores del hogar determinado por el INEC; el cual servirá de base para el cálculo de la compensación económica que deberá pagar el empleador al trabajador al 31 de marzo de 2012.*

*El Salario Digno del año 2011 fue calculado en USD 350,70; por lo cual la diferencia de éste con el ingreso mensual percibido por el trabajador deberá ser compensado por el empleador de acuerdo a lo siguiente: Los empleadores, sociedades o personas naturales obligadas a llevar contabilidad, que hubieren generado utilidades durante el 2011 o que hubieren pagado el anticipo del Impuesto a la Renta inferior a la utilidad percibida estarán obligados a pagar la compensación económica para alcanzar el salario digno.*

*Para el pago de compensación económica, el empleador destinará hasta el 100% de las utilidades correspondientes al año 2011. Si este monto no fuera suficiente para cubrir la compensación económica de sus trabajadores se*

*deberá hacer un cálculo proporcional en el cual, el valor de la compensación correspondiente a cada trabajador para alcanzar el salario digno se dividirá para el monto total necesario para cubrir el salario digno de todos los trabajadores y se multiplicará por el valor de utilidades efectivamente generadas en el año 2011.*

*El cumplimiento de lo señalado en el presente acuerdo se verificará mediante el Informe Empresarial de Participación de Utilidades, que deberá proporcionar el empleador; en el cual se identificará el monto y los trabajadores que percibirán la compensación económica. La presentación del Informe se realizará de acuerdo a las fechas que para el efecto señale el Ministerio de Relaciones Laborales en su página web.*

*En caso de que el empleador no pudiera entregar dicha compensación al trabajador, deberá depositar estos valores en la cuenta del Ministerio de Relaciones Laborales; el cual a su vez publicará la lista de empleadores que han aportado y pondrá a disposición de los beneficiarios el monto respectivo por el tiempo máximo de un año.*

*Finalmente, el presente acuerdo señala que el incumplimiento del mismo generará al empleador una sanción equivalente al 25% de la compensación económica no pagada a sus trabajadores.”<sup>10</sup>*

---

<sup>10</sup> PUENTE Miguel Ángel & Asociados, **CIRCULAR N° 107 REGULACION AL SALARIO DIGNO Y COMPENSACION ECONOMICA**, Publicación Web del Domingo 02 de febrero del

La compensación económica que deben pagar los empleadores, hasta el mes de marzo del 2012, fecha que ya transcurrió y aún no se ha pagado la misma, por lo que se nota todavía falencias normativas y desconocimiento de la mayoría de empleadores de las cantidades que deben cancelarse por tal concepto a los trabajadores.

La regulación del salario digno, no está produciendo los efectos previstos en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones ni por las disposiciones del Ministerio de Relaciones Laborales, muy a pesar de lo que manifieste el Ministro Richard Espinosa: *“...Durante una entrevista, Espinosa explicó que la diferencia de estos dos salarios es que el SBU es el parámetro mediante el cual se parte para medir una remuneración y otras cosas que son anexas al SBU, mientras que el “salario digno” es el que permite suplir todas las necesidades que tiene una familia, lo detalla diario El Ciudadano.*

*... Según Espinosa, el promedio de miembros de la familia que trabajan es de 1.6, que son los llamados perceptores, por eso se toma en consideración ese rango y se divide el costo de la canasta básica para 1.6, lo que da una suma de 349 dólares, equivalente al “salario digno”, y “en el 2013 seguramente vamos a llegar y ojalá incluso la sobrepasemos”, dijo el funcionario.*

---

2012, **Fuente:** <http://abogadosdelecuador.blogspot.com/2012/02/circular-n-107-regulacion-al-salario.html>, Consultado el 19 de junio del 2012.

*Asimismo se refirió al actual incremento del Salario Básico Unificado y aclaró que este año se tomó en consideración dos factores: primero la inflación, para que la gente no pierda su poder adquisitivo y segundo la productividad lo que determinó un incremento del 10.6% equivalente a 28 dólares para el nuevo Salario Básico Unificado (SBU), que paso de 264 a 292 dólares, “lo que quiere decir que si se suman los proporcionales nos aproximan muchísimo al salario digno, espero que el próximo año ya alcancemos ese salario digno”, señaló el ministro.”<sup>11</sup>*

Como indique anteriormente, el salario básico unificado es una medida mínima de determinar la remuneración indispensable y justa dentro del marco legal, para los trabajadores, pero como es conocido por todos, el salario básico unificado nunca en la historia del Ecuador, ha podido cubrir los gastos mínimos necesarios de las familias ecuatorianas (canasta básica familiar).

Ni incluso el incremento del salario básico unificado del año 2011 de \$ 264,00 a \$ 292,00 del año 2012, significa que ya se haya logrado una aproximación al salario digno, debido a que este incremento salarial se produce todos los años, y es resultado de la inflación monetaria y del incremento del costo de la vida, es decir lo que servía para adquirir la cantidad de \$ 264,00, ahora se necesita \$ 292,00.

---

<sup>11</sup> DIARIO ECUADORENVIVO.COM, **ECUADOR ALCANZARÍA “SALARIO DIGNO” EN EL 2013, SEGÚN MINISTRO ESPINOSA**, Publicación del Domingo, 08 de enero de 2012, Fuente: [http://www.ecuadorenvivo.com/2012010884424/economia/ecuador\\_alcanzaria\\_-salario\\_digno-\\_en\\_el\\_2013\\_segun\\_ministro\\_espinosa.html](http://www.ecuadorenvivo.com/2012010884424/economia/ecuador_alcanzaria_-salario_digno-_en_el_2013_segun_ministro_espinosa.html), Consultado el 25 de Marzo del 2012.

Ni esta última cantidad de \$ 292,00, no se aproxima al salario digno de \$ 350,74 debido a que este cálculo de salario digno es para el año 2011, y la remuneración básica unificada indicada es para el año 2012, es decir el salario digno para el 2012 es mayor a la regulación del Ministerio de Relaciones Laborales, y siempre va a estar sujeta a compensación, puesto que se ha previsto el pago de la misma el año siguiente del ejercicio económico en el mes de marzo, por ende la regulación legal no es eficiente para alcanzar el salario digno que por disposición del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones debe ser mensual.

De igual manera la canasta básica es superior para el año en curso (2012), por ende se requiere reformas urgentes al respecto, y por lo cual he considerado necesaria la presente investigación jurídica.

La Cámara de Comercio Americana, por medio de información proporcionada por Coka Barriga & Coka Avellán Abogados y Asociados, manifiesta respecto de la compensación económica: *“Es importante tenga en cuenta lo siguiente:*

- *Dicha compensación económica es adicional, no será parte integrante de la remuneración.*
- *Se debe evidenciar al final del período fiscal que la empresa tuviera utilidades del ejercicio.*

- *Debe haberse pagado un anticipo al impuesto a la Renta inferior a la utilidad al final del ejercicio fiscal.*
- *Dicha compensación no constituye ingreso gravable para el régimen de seguro social, ni para el impuesto a la renta del trabajador.*
- *Dicha compensación tiene carácter estrictamente temporal hasta alcanzar el salario digno.*
- *La misma se liquidará, hasta el 31 de diciembre del ejercicio fiscal correspondiente, pudiéndose distribuir hasta el mes de marzo del año siguiente, por una vez al año, entre los trabajadores que no hubieran gozado del mismo en el ejercicio fiscal anterior.*
- *El empleador, para el pago del Salario Digno, deberá destinar un porcentaje equivalente de hasta el 100% de las utilidades del ejercicio, de ser necesario.*
- *Dándose la circunstancia en que el porcentaje equivalente de hasta el 100% de las utilidades del ejercicio, no cubra la totalidad del salario digno de todos los trabajadores que sean susceptibles a este derecho del Salario Digno, esta se repartirá entre dichos trabajadores, de manera proporcional a la*

*diferencia existente entre los componentes para el cálculo del salario digno y el salario digno señalado en el artículo 8 del COPCI.”<sup>12</sup>*

También considero perjudicial la regulación legal, por la cual se afecte incluso la totalidad de las utilidades de las empresas para el pago de la compensación, pues es afectar también a la fuente de empleo, y a las personas que mediante actividades económicas hacen producir al país.

Se debe mejorar la regulación legal, puesto que considero que el pago del salario digno no llegará como tal en el pago de la compensación económica, ni tampoco subir de golpe los salarios al monto de la canasta básica, pues ello trae inflación.

Considero adecuada en cierta forma la regulación, en cuanto a considerar el salario a nivel familiar, es decir, por el número de perceptores de ingresos de la familia, o en otras palabras, de las personas que trabajan en cada familia.

Lo que no comparto es que se promedie las necesidades de la población, puesto que según los datos del INEC, el promedio es de 1,6 personas que a nivel nacional en cada familia tienen ingresos por trabajo, lo cual ni siquiera es una cifra entera, ya que en unos hogares trabajará una persona, en otros dos, o incluso tres o más.

---

<sup>12</sup> CÁMARA DE COMERCIO AMERICANA, **SALARIO DIGNO ECUADOR - BOLETÍN INFORMATIVO**, Coka Barriga & Coka Avellán Abogados y Asociados, **Fuente:** [http://www.camaradecomercioamericana.org/ecuatoriana/noticias/salario\\_digno\\_ecuador\\_-\\_boletin\\_informativo/](http://www.camaradecomercioamericana.org/ecuatoriana/noticias/salario_digno_ecuador_-_boletin_informativo/), Consultado el 15 de Abril del 2012.

Tampoco todas las familias tienen el mismo número de integrantes, ni las mismas necesidades económicas, por ello una regulación general en base a un promedio estadístico, no ofrece cubrir la canasta básica familiar para todas las familias del país.

Se requiere mejorar la normativa, que permita cubrir las necesidades básicas de cada familia, ni tampoco el afectar completamente al empleador es una forma de dignificar el trabajo.

Tengo la esperanza de al finalizar la presente investigación jurídica, de ofrecer una propuesta de reforma que signifique un avance sobre esta materia.

## 4.2 MARCO DOCTRINARIO.

### 4.2.1 Derecho del Trabajo.

Dentro de la Dogmática Jurídica, el Derecho del Trabajo tiene su propia naturaleza que lo define y diferencia de las demás disciplinas jurídicas, siendo necesario determinar sus características, para ello citaré al Dr. Benito Pérez que al respecto manifiesta: *“En el derecho del trabajo se intervienen normas y relaciones del derecho privado y del derecho público.*

*Las normas de derecho privado regulan primordialmente las relaciones individuales de trabajo, como son las comprendidas en la ley sobre contrato individual de trabajo, decretos reglamentarios, estatutos profesionales, etcétera. Aunque en el derecho individual del trabajo existen normas de derecho público aplicables al contralor del cumplimiento de las leyes obreras y de las sanciones a sus infractores.”*<sup>13</sup>

Sobre la naturaleza jurídica del Derecho de Trabajo, el Dr. Alfredo Gaete Berrios en su obra TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA, manifiesta que: *“En realidad, el Derecho del Trabajo no puede ser encasillado ni en el Derecho Público ni en el Derecho Privado; es un derecho con características propias, con peculiaridades especiales, y que desborda los límites de las dos grandes y tradicionales ramas*

---

<sup>13</sup> PÉREZ Benito, **DERECHO DEL TRABAJO**, 2ª Edición, Editorial ASTREA, Buenos Aires-Argentina, 1983, Pág. 74.

*en que se ha clasificado al Derecho. Ello no quiere decir en absoluto que el Derecho del Trabajo sea una rama jurídica completamente aislada de las demás, pues sostenerlo así sería romper la unidad del Derecho.”<sup>14</sup>*

De las opiniones de los autores citados podemos determinar que tradicionalmente se divide en dos ramas bien diferenciadas al Derecho, estas son: El Derecho Público que regula las relaciones de los individuos con el Estado, dando una mayor preferencia al interés general o común antes que al particular; normas de este tipo son: el Código Penal, Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, etc.

El Derecho Privado tiende a regular las relaciones de los particulares entre sí y únicamente con el Estado cuando actúa como una persona particular, normas de Derecho Privado tenemos al Código Civil, Código de Comercio, etc.

Ahora bien el Derecho del Trabajo viene a participar de la influencia de ambos tipos de derecho, por una parte el trabajo se basa en una relación particular (privada) de prestación de servicios por una remuneración; y por otro lado se da un proteccionismo estatal a los derechos de los trabajadores y obligaciones especialmente del empleador a través de organismos de Derecho Público, estrictamente refiriéndonos al Ministerio de Relaciones Laborales y sus respectivas dependencias como la Inspectoría del Trabajo; además de la

---

<sup>14</sup> GAETE Alfredo, **TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA**, 1ª Edición, Editorial EDILEX Ediciones de Derecho Moderno, Santiago de Chile, 1970, Págs. 12 y 13.

protección judicial que están a cargo de los Jueces de Trabajo que son los llamados a resolver las controversias, cuando existe falta de pago, despido intempestivo, riesgos del trabajo, etc.

El Derecho del Trabajo constituye parte de una nueva rama de división de estudio del Derecho esta es el Derecho Social, que tiene características propias y basa sus principios en ejes de carácter social como lo son la propiedad, el trabajo, desarrollo económico de la población y la seguridad social.

Por lo que se puede determinar algunas características del Derecho del Trabajo:

1.- Es un derecho nuevo, puesto que como lo determina Alfredo Gaete tiene características propias como la regulación de una actividad de carácter particular y protección e intervencionismo estatal.

2.- Es autónomo, puesto que en la mayoría de países el Derecho Laboral se ha independizado del Derecho Civil (conocido como arrendamiento de servicios), en la actualidad se encuentra normativizado en leyes especiales o bien en un solo cuerpo legal como en nuestro país con el Código del Trabajo.

3.- Es universal puesto que se ha regulado en forma uniforme en todas las legislaciones.

#### **4.2.1.1 Evolución Histórica.**

El Derecho del Trabajo no es muy antiguo, pero el trabajo existe desde que el hombre ocupa el mundo e incluso se habla en la Biblia específicamente en el libro del Génesis del trabajo pero como castigo, no era una norma jurídica si no una manera de disciplinar a nuestros primeros padres por desobediencias a Dios, eso hizo que naciera el trabajo como un castigo y en realidad no existía legislación sobre la actividad laboral, no se sabía lo que significaba pacto entre trabajador y empleador.

En los primeros años no existía una sociedad de consumo como la que conocemos hoy en día, el hombre se dedicaba a subsistir y no se colocaba en relación a la subordinación respecto a alguien, sólo tomaba lo que necesitaba de la naturaleza, pero como el hombre necesitaba agruparse para su sobrevivencia, comenzó a organizar el trabajo de su producción el excedente para intercambiarlo por otro (trueque), así se interrelacionaba con los demás y a la vez satisfacía sus otras necesidades.

No existe un detalle en la historia que nos muestre cuál ha sido la evolución del trabajo, lo único que tenemos son las instituciones que quedaron plasmadas y que nosotros la interpretamos de determinadas formas, ejemplo el Código Hammurabi, donde encontramos algunas muestras basadas en hechos naturales y religiosos que posteriormente pasaron a ser limitaciones del derecho del trabajador.

Las Leyes de Marco surgieron posteriormente y de ella concluimos que el hombre hizo una limitación a la jornada de trabajo, no precisamente para que el trabajador descansara sino porque se dio cuenta que hay un tiempo de luz y un tiempo de sombra y en el primero la mayoría de los animales trabaja para poder descansar en el segundo, así se pensó que el hombre debería hacer lo mismo, trabajar en tiempo de luz y descansar en tiempo de sombra, esto implica de un recuento formal debe empezar de la Roma antigua o Roma Clásica, no hay necesidad de empezar desde Grecia porque toda la concesión de Grecia la vamos a tener en Roma.

En la Roma Clásica se consideraba que el trabajo no era para las personas sino para los animales y las cosas, dentro de las cuales se encontraban ciertas categorías de la especie humana que tenían condición de esclavo.

De esta forma lo manifiesta el autor Manuel García en su obra CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO: *“La sociedad apareció, en realidad, dividida en dos grandes grupos o sectores: el de los hombres libres y el de los esclavos. Aquéllos contaban con todos los derechos; a estos les eran negados. En verdad, los últimos no pasaban de ser una cosa. Conocidas son, en fin, la actitud y la doctrina de una gran corriente de la filosofía griega (Platón y Aristóteles) – representativa de la estructura social imperante – para la cual el trabajo manual o mecánico equivale a condición servil propia del esclavo, incapaz para la contemplación y el gobierno de los asuntos públicos; sin que*

*haya de desconocerse la existencia de otro grupo de pensadores – por ejemplo, Hesíodo y Sócrates -, para los cuales la clase de servicio que nos a que nos referimos merece una elevada estimación.”<sup>15</sup>*

El trabajo era en esos tiempos denigrante y despreciativo, la condición de esclavo en Roma se adquiría por ejemplo por el hecho de perder una guerra, así el ganador de la misma tenía dos opciones matar o no al perdedor, pero en el caso que decidiera no hacerlo la persona pasaba a ser de su propiedad, pero como el hecho de mantenerlo le ocasionaba un costo, pues esos gastos debían reintegrarse de alguna manera, por ello debía trabajar para este y así se consideraba su esclavo. No existía en Roma el Derecho al trabajo en el sentido técnico de la expresión por lo tanto no era regulado, no había Derecho del Trabajo.

Los romanos se preocupaban por desarrollar el Derecho Civil pero no la de las demás ramas del Derecho, en todo caso la actividad principal que desarrollaban en Roma era la agricultura pero habían otras tales como el transporte, el comercio, las llamadas profesiones liberales (jurisconsultos, ingenieros, médicos, etc.) pero en muchos casos las personas que desarrollaban esta actividad no eran ciudadanos romanos por eso no podía ser sujetos a una relación de trabajo además ellos no eran retribuidos por prestar esa actividad

---

<sup>15</sup> GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, 5ª Edición, Editorial Ariel, Barcelona-España, 1975, Pág. 53.

sólo se reconocían ciertos honores públicos, de allí viene la idea de lo que conocemos hoy en día como defensor Ad-Litem, con una carta Ad honorem y lógicamente la expresión honorario.

*“En la Edad Media efectivamente comienza con la caída del Imperio Romano con la invasión de los monjes católicos romanos, escondieron toda la información y los conocimientos, por lo tanto eran los únicos que tenían acceso a la cultura; hubo una época en que no pasó nada, el hombre se dedicó a pasar el tiempo, no progresó la ciencia ni la cultura, luego que los monjes comienzan a mostrar la cultura surge una nueva concepción de trabajo, ya no es considerado como denigrante peyorativo para el esclavo, surge una nueva concepción moral de trabajo llegando incluso a la concepción de la cualidad humana, esto gracias a una expresión salida de los monasterios portugueses "El ocio es el enemigo del alma", es muy importante pues esto quiere decir que el hombre tiene necesidad de subsistir, sostener a su familia, perfeccionar el grupo social y dedicarse al cultivo de su alma.”<sup>16</sup>*

Surge una idea muy interesante que todos debemos trabajar en la medida de las posibilidades, esto es el fenómeno social que se caracterizó en la edad media es el feudalismo que son mini-estados con grandes extensiones de tierra en manos de un mismo Estado, este fenómeno hace que se muestre el atesoramiento del poder a través de dos formas: Primeramente el acaparamiento de tierras y propiedades por parte del señor feudal, a pesar de

---

<sup>16</sup> Ob. Cit., PÉREZ Benito, **DERECHO DEL TRABAJO**, Pág. 46.

esta forma económico social también existían otras personas que realizaban otras actividades artesanales o profesionales, liberales que eran realmente el sustento de esos dos entes de poder porque eran definitivamente los que trabajaban; este sector minoritario que debían crear organismo de defensa contra el poder omnipotente de los Señores Feudales y de la Iglesia, así surge las corporaciones que son agrupaciones de personas que tienen la exclusividad de una actividad laboral lo que hace que los Señores Feudales le reconozcan su existencia y le den valor. Lo importante de estas corporaciones en su estructura jerárquica pero no escrita eran la siguiente: Maestro, Oficiales y ayudantes. (Asistente del maestro en el comienzo del oficio o arte que desarrollaban).

El maestro no era superior en cuanto al desarrollo de la actividad pudiéndose comparar con los aprendices, el maestro era un patrono que en sentido etimológico significaba padre del oficio que desarrollaba pero había concepción del jefe y subordinado tal como lo conocemos hoy.

*“Al final de la Edad Media un cambio en la concepción económica del hombre, se dejó de pensar que el poder económico se demuestra con el atesoramiento de tierra y surge en Europa una concepción liberal en donde la muestra del poder se da cuando se detectan bienes e inmuebles (muebles y piedras preciosas) ya que lo más sencillo de acceder era esto. Lo cual trae como consecuencia una clase consumista en el mundo. Hoy en día hay la necesidad*

*de producir más de un mismo bien ya que no es rentable producir artesanalmente a consecuencia se da el hecho socioeconómico llamado la Revolución Industrial.*

*En la Edad Moderna el descubrimiento de América dio lugar a la extracción masiva de oro y piedras preciosas de nuestro continente para ser transportados a Europa lo cual trajo como consecuencia una de las primeras medidas inflacionarias de la historia de la humanidad; surge una nueva clase social, la burguesía, quien comienza a obtener poder político mediante la corrupción, el atesoramiento de dinero cambia, la concepción moral del trabajo (que en la edad media estaba representada por corporaciones).<sup>17</sup>*

Los maestros se cambiaron por patronos en el sentido que reconoce los aprendices por trabajadores, el taller por la fábrica y el precio justo por el precio del mercado y entre precio del mercado conseguiremos el salario, surge la necesidad de la producción en serie y aparecen las máquinas como medios o formas de producir y a la par de ello la competencia entre productores y los riesgos que debe asumir el patrono para conducir.

Así en Francia en 1791 se da la llamada "Le Chatelier" que le da carácter delictual a las asociaciones y corporaciones y el trabajador no puede reunirse ya que pierde exclusividad en el área que maneja, lo cual afecta el poder político.

---

<sup>17</sup> Ob. Cit., PÉREZ Benito, **DERECHO DEL TRABAJO**, Págs. 48-49.

*“En la Edad Contemporánea se inicia con la Revolución Francesa a finales del siglo XVIII y las consecuencias más importante es la concesión política, surge el concepto de Estado organizado; en ese tiempo en Europa empezaron a desaparecer las pocas condiciones que habían en cuanto al trabajo, estas existían de acuerdo al liberalismo dando como origen otras concesiones como es la comunista los medios de producción deben ser de las personas, no de las que las poseen sino de las que la hacen producir, estas concesiones se fundan a través de la Iglesia Católica.”<sup>18</sup>*

En el año de 1940 surge el manifiesto comunista del Derecho del Trabajo como programa autónomo y principios propios habían nacidos normas propias que no se podían encuadrar en ninguna de las ramas del Derecho por lo que se hizo necesaria crear una rama nueva que es lo que hoy conocemos como el Derecho al Trabajo.

Con la Industrialización y Capitalismo, para el principio de los años 1900 la legislación americana se dibuja con mayor avance con respecto a la europea, en cuanto se refiere al trabajo y a los empleados. Las leyes europeas estaban dirigidas hasta entonces a la protección del trabajo manual, predominante en las grandes industrias de la época. Puede decirse, que la legislación tutelar del trabajo en América se adelanta a los países de Europa cuando extiende sus reglas a los empleados de las empresas particulares.

---

<sup>18</sup> ASPIAZU Joaquín S.J., **FUNDAMENTOS DE SOCIOLOGÍA ECONÓMICO – CRISTIANA**, Segunda Edición, Año de Publicación 1949, Madrid-España, Pág. 199.

En el Ecuador con el devenir histórico de los tiempos ha venido configurándose lo que hoy llamamos Derecho del Trabajo, vamos a empezar haciendo una revisión del trabajo en los distintos momentos históricos que ha pasado nuestro País.

**“Comunismo incaico.-** Durante el incario imperaba un imperio que tenía varios elementos comunistas, pues el Estado, estaba representado por el Inca, era el dueño absoluto de la tierra y de los medios de producción. La producción era recolectada en un solo depósito, y luego se distribuía a la población. El trabajo era obligatorio y el ocio era castigado severamente como un delito.

**La Colonización Española.-** con la llegada de los españoles a América, se estableció un régimen de servidumbre, que estaba caracterizada por algunos tipos de explotación entre ellos tenemos las encomiendas, que se trataba de una extensión determinada de tierra que era entregada a cada conquistador, junto a la tierra todos los indios que habitaban en ella, que quedaban sometidos al colonizador. Las mitas, era otra forma cruel de explotación que consistía en trabajos crueles que los indios debían prestar periódicamente a los españoles.”<sup>19</sup>

Los obrajes, que consistía en una especie de fábrica de telas que era utilizado el trabajo de los indios en condiciones inhumanas. El trabajo en las minas, era otra forma de sometimiento del indio al español, aquí por sus condiciones el

---

<sup>19</sup> SAMANIEGO Víctor, **DERECHO LABORAL**, 1era Edición, Imprenta del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Loja-Ecuador, Año 2003, Pág. 12.

trabajo era agotador y muchos indígenas perecían víctimas de las enfermedades y el agotamiento.

Otra forma de servidumbre eran los yanacunas que estaban condenados de por vida al servicio doméstico.

En todas estas formas de explotación los indios eran vejados, y sus salarios eran irrisorios, carecían de sus más elementales derechos, a más de ello debían pagar el tributo real, cabe destacar que sus salarios no les alcanzaban para cubrir las necesidades familiares por lo que optaban por endeudarse de por vida con el amo.

Esta servidumbre era cruel y despiadada, se comparaba con la misma esclavitud.

***“Independencia y Emancipación.- la independencia no trajo consigo cambios inmediatos, pues el régimen colonial se mantuvo por mucho tiempo. La primera constitución de 1830, puso a los indios, bajo la protección de la iglesia como primera medida de protección para la raza vencida. El general Urbina, dio por primera vez un cambio social, al dictar la abolición de la esclavitud, mediante decreto de 25 de julio de 1851. Luego el general Eloy Alfaro, realizó varias transformaciones sociales, como consecuencia de la influencia de la Revolución Francesa, sobre todo las medidas de protección al indio fueron muy buenas.***

**Revolución Juliana.-** Al entrar el siglo XX se dan en nuestro país varias transformaciones sociales, en nuestro país se da la industrialización, los obreros de las fábricas constituían en las ciudades cinturones de miseria, con emigrantes del campo: el 15 de noviembre de 1922 se produjo en Guayaquil una masacre de trabajadores. En todo el país se sintió la influencia de la doctrina comunista de Marx, y de León XIII. Posterior a la revolución Rusa se da en nuestro país el 9 de julio de 1925, la llamada revolución juliana, que llevó al poder al Dr. Isidro Ayora, esta fue una buena oportunidad para los trabajadores, pues se dicta numerosas leyes que constituyen el fundamento del Código del Trabajo; se creó así también, el Ministerio de Trabajo en beneficio de la clase trabajadora, y campesina del país.

**El Código del Trabajo.-**El Código del Trabajo fue expedido por el Jefe supremo de la República General Enríquez Gallo. el 5 de agosto de 1938, y luego declarado vigente por la Asamblea Constituyente, que lo aprobó por unanimidad el 11 de octubre de 1938, fue publicado en el Registro Oficial del 14 al 17 de noviembre del mismo año. Desde entonces ha tenido algunas reformas e introducción de nuevas figuras jurídicas en beneficio y protección del trabajador.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Ob. Cit., SAMANIEGO Víctor, **DERECHO LABORAL**, Pág. 14.

#### 4.2.2 Contrato de Trabajo.

Para entender de mejor manera lo que es un contrato citaré una concepción que nos da el Dr. Arturo Alessandri Rodríguez en su obra DERECHO CIVIL de los Contratos, que manifiesta: *“Si la convención, esto es, el acuerdo de las voluntades de dos o más personas, destinado a producir un efecto jurídico, tiene por objeto crear obligaciones, toma el nombre de **contrato**, por lo que puede definirse éste como el acuerdo de voluntades destinado a crear obligaciones.”*<sup>21</sup>

Por lo cual lo que se conoce como convenio o convención es el acuerdo de voluntades capaz de crear obligaciones, modificarlas o extinguirlas, el contrato es una clase de convención que exclusivamente crea obligaciones, puesto que las otras clases de convenio pueden extinguir o modificar, un ejemplo claro es el pago en el que por mutuo acuerdo las partes dan fin a una obligación, o el caso en que hayan pactado una prórroga de plazo, novación, o una forma nueva de cumplimiento, etc.

Alfredo Gaete Berrios nos da una definición de lo que es contrato de trabajo:

*“En el aspecto que nos interesa, el Código del Trabajo, en su art. 1º, define este contrato como la convención en que el empleador y el empleado se obligan*

---

<sup>21</sup> ALESSANDRI, Arturo, **DERECHO CIVIL: DE LOS CONTRATOS**, s/e, Editorial Zamorano y Caperán, Santiago de Chile, 1976, Pág. 6.

*recíprocamente, éste a ejecutar cualquier labor o servicio intelectual, y aquél a pagar por esta labor o servicio una remuneración determinada.*<sup>22</sup>

La característica básica del contrato de trabajo es la prestación de servicios por parte del trabajador, ya sea esta prestación de carácter manual o físico, o que implique esfuerzo intelectual (el caso del empleado privado), y la relación de subordinación que existe entre obrero y el patrono, puesto que se considera que el trabajador cumple con sus labores desde que está bajo las ordenes de su empleador, realizando las actividades que éste le ordene, salvo claro el caso en que se pretenda obligar al trabajador a realizar un acto ilícito o diferente al acordado en el contrato.

El autor Alfredo Gaete también establece las características básicas de este contrato:

*“Intentando una clasificación al estilo de un contrato civil, podríamos establecer que este contrato de trabajo es:*

- a) **Bilateral**, porque quedan obligadas dos personas: el empleador y el trabajador.
  
- b) **Oneroso**, porque cada parte se grava en beneficio de la otra.

---

<sup>22</sup> Ob. Cit., GAETE Alfredo, **TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA**, Pág. 128.

- c) **Conmutativo**, porque lo que cada parte se obliga a dar se mira como equivalente de lo que la otra debe dar o hacer.
- d) **Principal**, porque no necesita de otro contrato para subsistir por sí solo, sin perjuicio de lo cual, y coincidiendo con el mandato, pudiera discutirse cuál es el principal.
- e) **Nominado**, porque existe contemplado y reglamentado en la ley.
- f) **Consensual**, porque basta el simple acuerdo de voluntades de los contratantes para que nazca a la vida jurídica, sin necesidad de escrituración previa o de cumplirse con alguna solemnidad. Excepción a esta regla, como veremos oportunamente, es el contrato colectivo.<sup>23</sup>

De lo citado, el contrato de trabajo es bilateral puesto que crea obligaciones para ambas partes, esto es para el trabajador la prestación de servicios o realización de una obra y para el empleador el pago de la remuneración y el cumplimiento de los beneficios que la ley otorga al trabajador; es oneroso puesto que a diferencia del contrato gratuito en que una sola parte se obliga para con la otra, en este tipo de contrato hay obligaciones para las dos partes contratantes; es conmutativo porque hay proporción en las obligaciones, el ejemplo más claro que puedo ofrecer es el de que a igual trabajo igual

---

<sup>23</sup> Ob. Cit., GAETE Alfredo, **TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA**, Pág. 129.

remuneración; es principal puesto que la característica es de dar nacimiento a obligaciones, no requiere otro contrato que le de origen; es nominado puesto que como figura jurídica está plenamente establecido en la ley; es consensual puesto que solo se requiere el consentimiento, en esto hay que mencionar que en el Código del Trabajo Ecuatoriano se establece en el contrato expreso que puede ser escrito o verbal, aunque el indicado cuerpo normativo establece que hay ciertas clases de contratos que requieren la formalidad de estar celebrados por escrito, también hay la disposición de que el trabajador tiene derechos exclusivos que puede hacer efectivos aunque no exista la formalidad en el contrato incluso puede alegar nulidad del contrato, pero el empleador no puede hacer esto, debido a que la normatividad pretende asegurar los derechos de la parte contratante más débil que es el trabajador.

#### **4.2.2.1 Sujetos Contractuales.**

En el aspecto subjetivo el contrato de trabajo está compuesto por empleador y trabajador.

**a.- El Trabajador.-** Respecto del trabajador Manuel García manifiesta: *“Originariamente fueron muy utilizadas las expresiones “obrero” y “operario”: aquélla dotada de un fuerte sentido clasista, que no por ello destruye una genuina expresión o preferencia a conceptos más generales; ésta, concebida ya con una formulación más expresiva de un estado de evolución posterior.*

*Gran significación técnica encierran las expresiones “prestador de trabajo” o “deudor de trabajo” – y su correspondiente “acreedor de salario”-, que responden exactamente a la determinación de lo que constituye la esencia del trabajo.”<sup>24</sup>*

Por lo que el trabajador es la persona que se obliga a la prestación de un servicio, entendiéndose esto cualquier tipo de actividad productiva en beneficio del empleador, el autor también menciona que el trabajador es un acreedor de salario, esto se entiende puesto que si bien está obligado a realizar la labor pactada, también tiene el derecho a exigir una salario o remuneración por el trabajo realizado.

El término trabajador es amplio y abarca a todas las personas que realizan prestación de servicios por cuenta ajena, pero en si es necesario diferenciar dos tipos o clases esenciales de trabajadores.

- *Obrero*: El obrero es el trabajador que presta servicios de carácter manual, físico o mecánico, la remuneración que recibe es el salario o por jornal.

- *Empleado*: Es el trabajador que presta servicios de carácter intelectual o que requieren de cierta especialización, nuestro Código del Trabajo exige para esta clase de trabajadores un título académico, por ejemplo son empleados los contadores, ingenieros, etc.

---

<sup>24</sup> Ob. Cit., GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, Pág.340.

La remuneración que reciben los empleados tiene la denominación de sueldo y se cancela el indicado pago cada mes. Los empleados que regula el Código del Trabajo son los privados, es decir, aquellos que prestan sus servicios a un empleador particular, mientras que los que laboran para las entidades públicas tienen una regulación propia de carácter netamente administrativa que es la Ley Orgánica de Servicio Público. Esto no quiere decir que no exista obreros en las entidades públicas que igualmente se regulan por leyes laborales, solo la regulación de la Ley Orgánica de Servicio Público es para los empleados públicos.

**b.- El empleador.-** Respecto del empleador Manuel García manifiesta: *“El concepto de acreedor de trabajo ha de obtenerse en función de dos supuestos fundamentales: uno, la propia noción de contrato de trabajo; otro, la situación que el mismo acreedor de trabajo ostenta en el seno de la relación.*

*Según ello, por acreedor de trabajo podemos entender toda persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo prestado por su cuenta haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación.”<sup>25</sup>*

El empresario o empleador es la persona a quien el trabajador presta su trabajo, por esta razón se lo denomina acreedor de trabajo puesto que tiene toda la facultad de exigir el cumplimiento de la labor a su trabajador; algo muy importante en la cita del autor es que empleador puede ser tanto una persona

---

<sup>25</sup> Ob. Cit., GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, Pág.360.

natural o una persona jurídica (ente ficticio), por lo cual puede ser empleador las sociedades o compañías de derecho privado y también las de derecho público.

Para Manuel García el término de acreedor de trabajo es más preciso jurídica y técnicamente hablando, puesto que establece al sujeto de la relación laboral que tiene la facultad de exigir al trabajador el cumplimiento de sus labores; en cambio términos como patrón, dador de trabajo e incluso el de empleador tienen dificultades en el alcance de sus significados, el autor explica esto de la siguiente manera:

- PATRÓN: debido a que tiene un sentido clasista, esto recuerda las varias luchas entre los patronos y obreros, alejándose del sentido jurídico.
- DADOR DE TRABAJO: Implica una confusión con el trabajador, puesto que dador de trabajo se entiende al que da una plaza de trabajo como también al que da o presta un trabajo de cualquier tipo.
- EMPLEADOR: Es la traducción del francés *employeur* que significa el que emplea o usa a los trabajadores, por un lado corresponde a quien contrata laboralmente a los trabajadores, y por otro a una persona encargada de la supervisión de la realización de la labor como un capataz por ejemplo.

#### 4.2.2.2 Jornada.

Sobre la jornada de trabajo el Dr. Alfredo Gaete nos da una definición: *“La jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el personal está a disposición del empleador y puede ser ordinaria y extraordinaria.”*<sup>26</sup>

Se entiende por jornada de trabajo el tiempo de duración en la que se realiza diariamente la prestación de servicios por parte de los trabajadores, la mayoría de legislaciones han adoptado un límite de tiempo que es considerado como ordinaria o jornada máxima esta es de ocho (8) horas diarias y cuarenta (40) a la semana.

Respecto del límite de la jornada máxima de trabajo el Dr. Julio Trujillo en su obra Derecho del Trabajo, indica: *“...la Convención de Washington de 1919, que introdujo la jornada de 8 horas diarias y 48 semanales, sobre todo para aquellos países que habían sancionado leyes en este sentido, frente a los que mantenían jornadas de trabajo no reducidas.”*<sup>27</sup>

Aportando a la presente investigación una referencia fundamental acerca del origen de límite de ocho horas de trabajo diaria, como una garantía de protección a los trabajadores de jornadas extenuantes. Por otro lado es necesario determinar que la jornada de trabajo no es solamente el tiempo en que el trabajador está realizando actividades que le encomienda su patrono,

---

<sup>26</sup> Ob. Cit., GAETE Alfredo, **TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA**, Pág. 80.

<sup>27</sup> TRUJILLO, Julio, **DERECHO DEL TRABAJO**, Tomo I, 3ª Edición, s/editorial, Quito-Ecuador, 2008, Pág. 336.

sino también el tiempo en que está bajo sus disposiciones, porque puede ocurrir que si la jornada empieza a las 07h00 y el trabajador reporta su llegada a su empleador y no le ordena realizar ninguna actividad por un tiempo de una hora, eso no se podría considerar que no se está cumpliendo con la jornada, sino que la misma se cumple desde que el trabajador se pone a órdenes de su empleador.

La jornada se puede también clasificar en ordinaria y extraordinaria, diurna y nocturna, suplementaria, de recuperación.

- *Jornada Diurna:* Es la jornada que se realiza durante el día, la misma que se divide en dos parte, esto es las primeras cuatro horas de 08h00 a 12h00 y las segundas de 14h00 a 18h00, dejando un intervalo de dos horas para el reposo del trabajador.

- *Jornada Nocturna:* Puede también darse esta jornada durante la noche pero tiene un recargo del 25%, debido a que el trabajo en la noche requiere un mayor esfuerzo y cansancio al trabajador, se da dentro de las 8 horas de trabajo obligatorio. La jornada nocturna empieza desde las 19h00 hasta las 06h00 del día siguiente.

- *Jornada Ordinaria:* Es la jornada de ocho horas diarias, sea durante el día o durante la noche:

- *Jornada Extraordinaria:* El Dr. Julio Trujillo respecto al concepto de jornada extraordinaria expresa: “Decíamos que nuestro Código no usa en ningún

*momento el término “jornada extraordinaria” y efectivamente así es. Sin embargo, ha previsto situaciones de emergencia por las cuales puede prolongarse la jornada ordinaria diaria y hebdomadaria de acuerdo con una regulación realmente excepcional, y a partir de estas normas vamos a elaborar la figura de la jornada extraordinaria.”<sup>28</sup>*

Esta clase de jornada se caracteriza por exceder el límite anteriormente indicado, ya sea en la forma de horas suplementarias o extraordinarias.

Las horas suplementarias son tiempo de trabajo adicional en el mismo día en que ya se ha realizado la jornada de ocho horas; y las horas extraordinarias son las que se realizan en días de descanso obligatorio por necesidad de la empresa o por la clase de actividad que realiza la misma, tiene ambas clases un recargo del 50% y si son realizadas en la noche tendrán el recargo del 100%.

#### **4.2.2.3 Remuneración.**

Respecto de la remuneración el Dr. Carlos Vela Monsalve en su obra Derecho Ecuatoriano del Trabajo, manifiesta: *“El Segundo elemento esencial propio del contrato de trabajo es la REMUNERACIÓN, u obligación del patrono de pagar la retribución convenida.*

---

<sup>28</sup> Ob. Cit., TRUJILLO, Julio, **DERECHO DEL TRABAJO**, Pág. 347.

*Elemento es este importantísimo; porque si bien desde el punto de vista jurídico el objeto directo y primario del contrato es la prestación de trabajo, y la remuneración sólo objeto indirecto y secundario, bajo el aspecto sociológico alcanza la remuneración relevancia especialísima ya que afecta e interesa a la vida misma de las grandes masas de la población, razón por la cual el intervencionismo del Estado es cada vez más urgente y minucioso en este tópico.*<sup>29</sup>

Se define como remuneración a la contraprestación que se brinda en dinero o en especie al trabajador por poner a disposición del empleador su capacidad de trabajo. Esto implica el conocimiento de ambas partes de obligarse al cumplimiento de determinados deberes y obligaciones, como por ejemplo para el empleador: dar trabajo y pagar una remuneración por el mismo, y en el caso del trabajador estar a disposición un determinado número de horas en un día (jornada laboral) a efectos de realizar tareas que le son encomendadas por el empleador.

Para la determinación del salario existen múltiples posiciones, muchas veces contradictorias y regulaciones legales. La referencia principal para la determinación del salario es el llamado salario mínimo. El salario mínimo es una decisión del Estado estableciendo un monto mínimo para todos los salarios. En muchos casos esa decisión se adopta de manera consensuada con las

---

<sup>29</sup> Ob. Cit., VELA Carlos, **DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO**, Pág. 7.

organizaciones sindicales y de empleadores. En algunos países el salario mínimo se establece por estado-provincia (regionalmente), en tanto que en otros países se establece para todo el país.

Dos parámetros básicos suelen utilizarse para establecer los salarios: la ganancia del capital y la productividad del trabajo. En el primer caso se calcula el porcentaje sobre el valor agregado que corresponde a las ganancias del capital y a los salarios; en los países más desarrollados el porcentaje correspondiente a los salarios es considerablemente más alto que en los países no desarrollados. En el segundo caso se calcula el producto generado por un trabajador en determinado tiempo de trabajo; en general, a mayor producción en el mismo tiempo, debería corresponder un aumento salarial.

En los convenios colectivos suelen establecerse grillas salariales en relación con la categoría de cada trabajador, es decir con la complejidad y capacitación necesaria para cada tarea.

#### **4.2.2.3.1 Salario Básico Unificado.**

Según el Dr. Aníbal Guzmán Lara en su DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR, la remuneración básica es: *“Es la señalada en el presupuesto de la empresa o en el contrato a parte de toda retribución accesoria como la décima tercera, cuarta y quinta remuneración,*

*bonificación complementaria, utilidades, beneficios establecidos en contratos colectivos, etc.*<sup>30</sup>

De la definición citada, a pesar que es antigua, ya que la obra es de 1986, se puede definir que el salario básico unificado es una regulación mínima en cuanto a remuneraciones de los trabajadores en el sector privado, que actualmente es regulado por el Ministerio de Relaciones Laborales, para cada año siendo, que para el año 2009 fue de \$ 218 dólares, para el año 2010 de \$ 240 dólares, para el 2011 de \$ 264 dólares, y actualmente para el año 2012 de \$ 292 dólares.

Cabe señalar que como indica el autor citado anterior al proceso de unificación salarial que se inició en el año 2000, existían varios beneficios adicionales, tales como la decimosexta y quinta remuneración, así como la bonificación complementaria por el incremento del costo de la vida.

Los indicados beneficios se terminaron de unificar con el salario en el año 2005, quedando actualmente dos remuneraciones adicionales, que son la decimotercera remuneración o bono navideño, y la decimocuarta remuneración o bono educativo.

Las remuneraciones adicionales indicadas, forman parte indispensable para el cálculo del salario digno.

---

<sup>30</sup> GUZMÁN LARA Aníbal, **DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR**, Vol. 3, Tercera Edición, Serie de Estudios Jurídicos, CORPORACIÓN EDITORA NACIONAL, Quito-Ecuador, Año de Publicación 1986, Pág. 168.

#### 4.2.2.3.2 Salario Digno.

Según el sitio web ECUADOR ON LINE: *“El salario digno es la búsqueda de un salario que permita a la familia ecuatoriana contar con los medios para vivir dignamente. Se lo ha concebido en términos económicos como la remuneración que una familia necesita para consumir la canasta básica.”*<sup>31</sup>

Para el Dr. Edgardo Condeza, en Chile: *“Detrás de las cifras existen seres humanos que sufren, con necesidades básicas no satisfechas, niños mal alimentados, hijos que no pueden continuar sus estudios, viviendas en malas condiciones, familias allegadas, personas que no reciben atención de su salud adecuada y oportuna.”*<sup>32</sup>

La necesidad de lograr alcanzar la dignidad de la remuneración, es una necesidad social muy marcada en países en vías de desarrollo en América Latina, pues como indica el autor citado, las cifras estadísticas no reflejan la realidad de muchas personas que no tiene la suficiente capacidad para adquirir los medios económicos para subsistir decorosamente.

Es necesaria una regulación del salario digno que permita en lo posible mejorar el nivel de ingresos para todas las familias, en forma eficaz y que no represente tampoco un detrimento a los empleadores.

---

<sup>31</sup> ECUADOR ON LINE, **EL SALARIO DIGNO**, Fuente: <http://www.ecuadorlegalonline.com/laboral/salario-digno/>, Consultado el 13 junio del 2012.

<sup>32</sup> CONDEZA Edgardo, **CHILE: SALARIO MÍNIMO Y DIGNIDAD**, Fuente: <http://kaosenlared.net/america-latina/item/19969-chile-salario-m%C3%ADnimo-y-dignidad.html>, Consultado el 13 junio del 2012.

## 4.3 MARCO JURÍDICO.

### 4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 33 establece 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, a una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.”*<sup>33</sup>

Nuestra Carta Magna establece que el trabajo es un derecho o facultad al que tenemos todos los ecuatorianos para desarrollar nuestros medios económicos y garantizarnos un mejor nivel de vida, tanto en lo material como en lo intelectual y cultural. La misma norma prescribe que las relaciones laborales se fundamentarán en el principio de la libertad de trabajo, es decir, nadie puede obligar a otra persona a que realice una actividad laboral que éste no desee efectuar, ni tampoco a que trabaje sin que se le cancele la respectiva remuneración o retribución.

Al mismo tiempo es necesario determinar el otro sentido que contiene el trabajo, el cual es el de ser un deber que tienen todos los habitantes para contribuir con su prestación de servicios en actividades obviamente permitidas o lícitas al

---

<sup>33</sup> **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, Ediciones Legales (EDLE S.A.), Actualizada a Marzo del 2010, Impresión Corporación MYL, Quito-Ecuador, Pág. 25.

crecimiento económico del país, que luego debe reflejarse como desarrollo económico que se puede sintetizar en el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, erradicación de la pobreza, acceso a servicios básicos, acceso a la salud, a la educación, etc.

En definitiva la finalidad del trabajo es garantizar que las personas tengan una vida decorosa y con dignidad.

El Salario Digno es implementado por la Constitución de la República, en su Art. 328 que establece: *“Art. 328.- La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos.*

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

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

*Lo que el empleador deba a las trabajadoras y trabajadores, por cualquier concepto, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aun a los hipotecarios.*

*Para el pago de indemnizaciones, la remuneración comprende todo lo que perciba la persona trabajadora en dinero, en servicios o en especies, inclusive lo que reciba por los trabajos extraordinarios y suplementarios, a destajo, comisiones, participación en beneficios o cualquier otra retribución que tenga carácter normal. Se exceptuarán el porcentaje legal de utilidades, los viáticos o subsidios ocasionales y las remuneraciones adicionales.*

*Las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades liquidadas de las empresas, de acuerdo con la ley. La ley fijará los límites de esa participación en las empresas de explotación de recursos no renovables. En las empresas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, no habrá pago de utilidades. Todo fraude o falsedad en la declaración de utilidades que perjudique este derecho se sancionará por la ley.”<sup>34</sup>*

La disposición constitucional transcrita determina que el salario debe ser digno, es decir, que permita cubrir los gastos básicos del trabajador y su familia, por lo que debe cubrir la denominada canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

La indicada norma, establece además que todo derecho de los trabajadores (haber e indemnizaciones legales) son inembargables, irrenunciables e intangibles, es decir, brinda una protección máxima a los derechos derivados de

---

<sup>34</sup> Ley Cit., **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, Art. 328, Pág. 52.

la prestación de servicios bajo relación de dependencia, estando únicamente sobre estos el derecho de alimentos.

Dentro de la problemática de la presente investigación jurídica, es necesario, destacar que por disposición constitucional el salario debe cubrir la canasta básica, lo cual dentro del aspecto de la supremacía de la indicada norma debe ser acatada, bajo prevención de ineficacia jurídica de las normas jurídicas que contravengan tal disposición.

Ahora bien, pese a que el problema jurídico radica en que el actual salario no cubre la canasta básica familiar, y que tampoco es posible un incremento legal del salario al monto de la canasta básica, pues ello, conlleva problemas de carácter económico, como son la especulación de los comerciantes, con la consecuente inflación monetaria, desventajas a los empleadores, quienes igualmente que para cumplir una nueva regulación legal de este tipo deben incrementar el precio de los productos que fabrican, lo cual equivale nuevamente a inflación. Entonces surge que la expedición del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, intentando cumplir la disposición constitucional crea una regulación que hasta la actual fecha produce obstáculos de cálculo y de aplicación a nivel nacional.

En el mes de enero del 2012 se expide un Acuerdo Ministerial, sobre la materia, que intenta reglar el cálculo del salario digno y de la compensación económica, pero igualmente no se está tomando en cuenta, las deficiencias de la normativa y su inaplicabilidad literal por aspectos de las leyes económicas.

En los siguientes apartados de la presente tesis explicaré de mejor manera, las deficiencias legales, para determinar en la Propuesta de Reforma Legal que permita cumplir con el espíritu de la disposición constitucional, el cual es mejorar la calidad de vida de la población, pero con una regulación adecuada y aplicable.

#### **4.3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.**

En el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones promulgado en el R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010, en su Art. 8 que establece: *“El salario digno mensual es el que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora así como las de su familia, y corresponde al costo de la canasta básica familiar y el número de perceptores del hogar. El costo de la canasta básica familiar y el número de perceptores del hogar serán determinados por el organismo rector de las estadísticas y censos oficiales del país, de manera anual, lo cual servirá de base para la determinación del salario digno establecido por el Ministerio de Relaciones Laborales.”*<sup>35</sup>

Como se puede denotar, la disposición citada, establece la base legal del acuerdo ministerial que indicaré más adelante, es decir, el Ministerio de Relaciones Laborales es quien determinará anualmente el Salario Digno, pero pese a esta atribución legal, existen contradicciones en la forma del cálculo,

---

<sup>35</sup> **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Suplemento R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010, Art. 8, Pág. 5.

pues si bien el Ministerio de Relaciones Laborales puede expedir regulaciones sobre materia salarial, no puede contravenir disposiciones de una ley orgánica, en esta caso el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones en su Art. 9, establece: *“Art. 9.- Componentes del Salario Digno.- Única y exclusivamente para fines de cálculo, para determinar si un trabajador recibe el salario digno mensual, se sumarán los siguientes componentes:*

*a. El sueldo o salario mensual;*

*b. La decimotercera remuneración dividida para doce, cuyo período de cálculo y pago estará acorde a lo establecido en el Art. 111 del Código del Trabajo;*

*c. La decimocuarta remuneración dividida para doce, cuyo período de cálculo y pago estará acorde a lo señalado en el Art. 113 del Código del Trabajo;*

*d. Las comisiones variables que pague el empleador a los trabajadores que obedezcan a prácticas mercantiles legítimas y usuales;*

*e. El monto de la Participación del trabajador en utilidades de la empresa de conformidad con la Ley, divididas para doce;*

*f. Los beneficios adicionales percibidos en dinero por el trabajador por contratos colectivos, que no constituyan obligaciones legales, y las contribuciones voluntarias periódicas hechas en dinero por el empleador a sus trabajadores; y,*

**g. Los fondos de reserva;**

*En caso de que el trabajador haya laborado por un período menor a un año, el cálculo será proporcional al tiempo de trabajo.*

*La fórmula de cálculo aquí descrita, en ningún caso significa el pago mensualizado de la decimotercera, decimocuarta remuneración y de la participación del trabajador en las utilidades de conformidad con la Ley, cuyos montos seguirán percibiendo de modo íntegro los trabajadores y en las fechas previstas por la Ley.<sup>36</sup>*

Esta regulación legal, contiene algunas deficiencias, que es necesario ir tomando en cuenta: Se establece que el primer componente para el cálculo del Salario Digno, es el salario o sueldo mensual, no se establece que es el salario básico unificado, por tanto, el salario digno abarca a todos los trabajadores del país, perciban el salario básico o una remuneración superior, ya sea por las tablas sectoriales o por el contrato de trabajo con el empleador, ya que todos conocen que hay trabajadores que ganan más que los mínimos legales.

Esto produce un cálculo variable dependiendo de cada trabajador, por lo que al principio existía mucha incertidumbre en cuanto al cálculo, pero pese al acuerdo ministerial que trata de unificar la fórmula de determinación del salario digno, tampoco se han corregido las falencias legales sobre esta materia.

---

<sup>36</sup> Ley Cit., **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Art. 9, Pág. 5.

Por otro lado se toman en consideración entre los componentes del salario digno, aquellos de naturaleza variable, como son la participación en utilidades, puesto que cada empresa tiene diferentes montos de utilidad unos años, o puede ser que terminado el ejercicio económico anual tengan pérdida y no utilidad.

De esta forma también se ha tomado en cuenta en la norma citada, como componentes del salario digno, las comisiones y beneficios variables que dependen del contrato con el empleador, es decir pueden haber o no.

Lo indicado produce problemas de cálculo partiendo desde la ley sustantiva y de alta jerarquía que es el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

El pago de la doceava parte de las remuneraciones adicionales (decimotercera y decimocuarta remuneraciones), que no significan que se dejarán de pagar en sus respectivas fechas, lo cual trae duplicación en el pago.

El Art. 10 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece: *“A partir del ejercicio fiscal 2011, los empleadores señalados en el inciso siguiente, que no hubieren pagado a todos sus trabajadores un monto igual o superior al salario digno mensual, deberán calcular una compensación económica obligatoria adicional que será pagada como aporte para alcanzar el*

*Salario Digno, únicamente a favor de aquellos trabajadores que durante el año hubieran percibido un salario inferior al señalado en el artículo nueve.*

*La Compensación económica señalada en el inciso anterior, será obligatoria para aquellos empleadores que:*

- a. Sean Sociedades o Personas Naturales obligadas a llevar contabilidad;*
- b. Al final del período fiscal tuvieren utilidades del ejercicio; y,*
- c. En el ejercicio fiscal, hayan pagado un anticipo al impuesto a la Renta inferior a la utilidad.*

*La Compensación Económica se liquidará hasta el 31 de diciembre del ejercicio fiscal correspondiente y se podrá distribuir hasta el mes de marzo del año siguiente, por una vez al año, entre los trabajadores que no hubieran recibido el salario digno en el ejercicio fiscal anterior. Para el pago de la Compensación Económica, el empleador deberá destinar un porcentaje equivalente de hasta el 100% de las utilidades del ejercicio, de ser necesario.*

*En caso de que el valor descrito en el inciso anterior no cubra la totalidad del salario digno de todos los trabajadores con derecho a la Compensación Económica, esta se repartirá entre dichos trabajadores, de manera proporcional a la diferencia existente entre los componentes para el cálculo del salario digno y el salario digno señalado en el artículo 8 de este Código.*

*Esta Compensación económica es adicional, no será parte integrante de la remuneración y no constituye ingreso gravable para el régimen de seguro social, ni para el impuesto a la renta del trabajador, y será de carácter estrictamente temporal hasta alcanzar el salario digno.*<sup>37</sup>

Como se puede determinar la regulación legal es mucho más lesiva e inaplicable, debido a la denominada compensación económica, que es obligatoria para personas naturales y jurídicas que estén obligadas a llevar contabilidad, y que hayan reportado utilidad.

Hay que tener en cuenta las siguientes deficiencias normativas:

- La compensación económica puede alcanzar hasta el 100% de utilidades de los empleadores, lo cual también es perjudicial, pues sin ganancia, las fábricas se ven obligadas a la quiebra y por ende produciría más desempleo.

- Debió haberse efectuado la liquidación hasta diciembre del año 2012, ni tampoco se ha cancelado la misma, pese a que la ley dispone que se cancele hasta el mes de marzo del año siguiente, ya estamos septiembre del 2012, y no se ha producido tal pago, lo cual indica deficiencia normativa.

Ahora bien es necesario citar el Acuerdo Ministerial 0005 de fecha 13 de Enero del 2012, expedido por el Ministerio de Relaciones Laborales, con el objeto de encontrar las contradicciones normativas, las deficiencias, y de determinar una

---

<sup>37</sup> Ley Cit., **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Art. 10, Pags.5 y 6.

forma de posible de solución normativa referente a la dignidad del salario, es así que el Acuerdo Ministerial establece en su: **Art. 1.- “Del salario digno.- El salario digno se determina dividiendo el costo promedio de la canasta básica familiar del año 2011, para el número de perceptores del hogar determinados por el INEC, el mismo que servirá para calcular la compensación económica que deberá pagar el empleador al trabajador hasta el 31 de marzo del 2012. El salario digno para el año 2011 es de USD 350,70 (trescientos cincuenta dólares americanos con 70/100).”**<sup>38</sup>

Como se puede ver esta fórmula de cálculo es diferente que la establecida en el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, pues si en la disposición legal se determina el cálculo a partir de componentes generalmente dividido para doce, excepto el salario o sueldo; y en cambio la disposición ministerial determina que se calcula el salario digno a partir de dividir la canasta básica para el número de perceptores (personas con ingresos) del hogar que en promedio determinado por el INEC, es de 1.6 personas, pero que no refleja la realidad de cada familia del Ecuador, pues existen muchas familias en las que solo percibe ingresos un miembro de ellos, o que tienen cargas familiares que superan el gasto determinado como canasta básica.

Pese a lo indicado, no se podría hacer tampoco de otra forma, pues sería otro problema al cálculo del salario digno, entonces este acuerdo ha tratado de

---

<sup>38</sup> **ACUERDO MINISTERIAL NRO. 0005 DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES**, Fecha de Expedición 13 de enero del 2012, Quito-Ecuador, Art. 1, Pág. 2.

suplir la deficiencia del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, pero al estar en menor jerarquía carece de eficacia pues contraviene la fórmula de cálculo establecida en la ley.

Entonces surge un problema jurídico a solucionar desde la ley, y no mediante normativa de menor jerarquía.

En este sentido, también existe otra contradicción, pues si bien el Código Orgánico de la Producción, establece que la compensación se liquidará al final del ejercicio económico, y se pagará en marzo del año siguiente, hasta alcanzar el salario digno, es decir en forma anual y progresiva, el indicado Acuerdo Ministerial establece lo contrario:

***“Art. 4.- Del pago de la compensación económica para el salario digno.- La liquidación para el pago de la compensación del año 2011 se hará hasta el 31 de diciembre de ese año y se pagará a los trabajadores hasta el 31 de marzo del año 2012 por una sola vez. ...”<sup>39</sup>***

Como se puede determinar que se pagará una sola vez, si por lógica en este año 2012 si se paga la compensación del salario digno del 2011, ya que se encuentra determinado el salario digno del 2011 en el Acuerdo Ministerial en \$ 350,70, no se ha tomado en cuenta que ya ha transcurrido nueve meses del año 2012, y entonces surge la interrogante: ¿Y cuál es el salario digno del

---

<sup>39</sup> Norma Cit., **ACUERDO MINISTERIAL NRO. 0005 DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES**, Art. 4, Pág. 3.

2012?, y además se entiende que debe ser pagado en el 2013, es decir más de una vez, y en forma progresiva hasta alcanzar el salario digno.

Por otro lado la aplicación progresiva hasta alcanzar el salario digno, tal como está establecida es un círculo vicioso interminable, pues, se está regulando en forma atrasada, es decir, se regula el salario del 2011 para ser pagado en el 2012, y así sucesivamente, entonces cuándo se alcanzará el SALARIO DIGNO MENSUAL.

Por otro lado la fórmula de cálculo de la compensación económica en el Acuerdo Ministerial, pese a intentar determinar la mejor forma y aplicación del salario digno, adolece de las mismas falencias que el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

***“Art. 2.- De la compensación económica.- Se define como tal valor de la diferencia entre el salario digno definido en el artículo anterior y el ingreso mensual percibido por el trabajador, de acuerdo a los componentes establecidos en el artículo 9 del COPCI, durante el año 2011. ...”***<sup>40</sup>

Como puede ser la compensación económica la diferencia entre lo que dos cuerpos normativos de diferente jerarquía (Código de la Producción y el Acuerdo Ministerial) denominan como salario digno, lo correcto debería ser que la compensación sea la diferencia entre el salario digno determinado según el

---

<sup>40</sup> Norma Cit., **ACUERDO MINISTERIAL NRO. 0005 DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES**, Art. 2, Pág. 2.

Acuerdo (pese a que es inferior jerárquicamente, considero que es una mejor fórmula de cálculo) y el salario básico unificado que es lo que perciben los trabajadores ecuatorianos en forma general, con excepciones de mayores remuneraciones por contrato.

Finalmente en el Art. 3 del Acuerdo Ministerial se establece la fórmula de cálculo de la compensación económica:

***“Art. 3.- Del cálculo de la compensación económica.- Con el fin de determinar si un trabajador recibió el salario digno del año 2011, al valor del salario digno determinado en el artículo 1 multiplicado por 12 meses, se deberán restar los siguientes componentes percibidos por el mismo:***

*a) Sueldos o salarios del año 2011,*

*b) Decimotercera Remuneración del año 2011 (periodo del 1 de diciembre del 2010 al 30 de noviembre del 2011),*

*c) Decimocuarta Remuneración del año 2011 (periodo para la Región Costa e Insular del 1 de marzo del 2010 al 28 de febrero del 2011; periodo para la Región Sierra y Oriente, del 1 de Agosto del 2010 al 31 de julio del 2011),*

*d) Fondos de reserva del año 2011,*

*e) Comisiones Variables que hubiere pagado el empleador al trabajador como resultado de prácticas mercantiles legítimas y usuales durante el año 2011,*

*f) Participación de Utilidades a Trabajadores del ejercicio fiscal 2010 pagadas en el 2011,*

*g) Beneficios adicionales en dinero del año 2011. ...”<sup>41</sup>*

Como se puede ver la fórmula de cálculo también incluye componentes variables tales como comisiones, participación en utilidades y beneficios contractuales, lo cual no contribuye a obtener una uniformidad en cuanto al cálculo del salario digno, que pese a haber vencido el plazo de marzo del 2012, no se ha pagado aún la compensación económica.

#### **4.3.3 Código del Trabajo.**

Dentro de lo que es el análisis del Código del Trabajo, he creído conveniente definir cada uno de los componentes del salario digno, que se encuentran normados en este cuerpo de leyes, es así que tenemos:

**a.- Derecho a Vacaciones Pagadas:** El derecho a vacaciones es una de las principales conquistas laborales, y se ha determinado que son quince días de descanso ininterrumpido anualmente, aumentando la disposición legal a veinte días en el caso de que los trabajadores sean menores de 16 años de edad, y de dieciocho días de descanso sin son mayores de 16 años de edad pero menores de 18 años de edad.

---

<sup>41</sup> Norma Cit., **ACUERDO MINISTERIAL NRO. 0005 DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES**, Art. 3, Págs. 2-3.

También se ha establecido un aumento adicional por la antigüedad del trabajador, dando un día adicional de descanso por cada año de servicio prestado al mismo empleador, estos días adicionales no pueden exceder de 15, salvo convenio en el contrato individual o colectivo.

En lo referente a la presente tesis, que tiene como su eje principal al salario digno, es necesario determinar el valor de las vacaciones, para lo cual el Código del Trabajo en su Art. 71 establece su forma de cálculo: *“Art. 71.- Liquidación para pago de vacaciones.- La liquidación para el pago de vacaciones se hará en forma general y única, computando la veinticuatroava parte de lo percibido por el trabajador durante un año completo de trabajo, tomando en cuenta lo pagado al trabajador por horas ordinarias, suplementarias y extraordinarias de labor y toda otra retribución accesoría que haya tenido el carácter de normal en la empresa en el mismo período, como lo dispone el artículo 95 de este Código.*

*Si el trabajador fuere separado o saliere del trabajo sin haber gozado de vacaciones, percibirá por tal concepto la parte proporcional al tiempo de servicios.”<sup>42</sup>*

---

<sup>42</sup> **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, LEGISLACIÓN CONEXA, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA**, Editorial CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Serie Profesional, Actualizado a marzo 2012, Quito-Ecuador, Art. 71, Pág. 43.

Como se puede determinar el valor de las vacaciones anuales para efectos de liquidación es la veinticuatroava parte de lo que el trabajador ha percibido en el año de trabajo.

Es muy importante determinar también si el trabajador no ha cumplido todo el año de labor tiene un derecho proporcional al tiempo de servicios, lo cual resulta muy fácil de liquidar ya que simplemente se aplica la misma fórmula de dividir lo percibido (un mes, tres meses, doce meses, etc.) para veinticuatro, y se obtiene el valor de las vacaciones o su proporcional.

**b.- Participación en Utilidades:** El derecho a participar de las utilidades lo tienen principalmente los trabajadores que laboren para empresas, aunque también se podría exigir el reclamo de estos haberes en juicio oral de trabajo contra una persona natural (empleador), siempre y cuando se demuestre la existencia de la utilidad, mediante certificaciones de las declaraciones del impuesto a la renta del empleador.

Lo necesario en la presente investigación jurídica, es la forma de determinar tal participación, para lo cual citaré el Art. 97 del Código del Trabajo:

*“Art. 97.- Participación de trabajadores en utilidades de la empresa.- El empleador o empresa reconocerá en beneficio de sus trabajadores el quince por ciento (15%) de las utilidades líquidas. Este porcentaje se distribuirá así:*

*El diez por ciento (10%) se dividirá para los trabajadores de la empresa, sin consideración a las remuneraciones recibidas por cada uno de ellos durante el año correspondiente al reparto y será entregado directamente al trabajador.*

*El cinco por ciento (5%) restante será entregado directamente a los trabajadores de la empresa, en proporción a sus cargas familiares, entendiéndose por éstas al cónyuge o conviviente en unión de hecho, los hijos menores de dieciocho años y los hijos minusválidos de cualquier edad.*

*El reparto se hará por intermedio de la asociación mayoritaria de trabajadores de la empresa y en proporción al número de estas cargas familiares, debidamente acreditadas por el trabajador ante el empleador. De no existir ninguna asociación, la entrega será directa.*

*Quienes no hubieren trabajado durante el año completo, recibirán por tales participaciones la parte proporcional al tiempo de servicios.*

*En las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y de Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público.”<sup>43</sup>*

La utilidad del empleador es la ganancia neta dentro del periodo fiscal (anualmente), es decir, es un valor del cual se ha deducido todo lo que

---

<sup>43</sup> Ley Cit., **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, LEGISLACIÓN CONEXA, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA**, Art. 97, Pág. 45.

representa gastos y pagos, incluido el pago de remuneraciones para los trabajadores, esta renta o utilidad puede haber o no, todo depende del manejo económico de la empresa.

En el caso de haber tal monto de utilidad, se destina para beneficio de los trabajadores el 15%, siendo el 10% directamente repartible a los trabajadores, mientras que el 5% restante se reparte de acuerdo a las cargas familiares.

Este reparto del 5% es importante determinar la forma de aplicar la norma citada, pues se debe contar las cargas familiares de todos los trabajadores, entre los cuales están hijos y cónyuge o tal vez algún adulto mayor o persona con discapacidad, bueno, lo cierto es que se debe contar en forma global cuantas personas están bajo el cuidado o dependen de todos los trabajadores de la empresa, para luego dividir del monto del 5% de la utilidad para el número de cargas a nivel de toda la empresa, dando el valor de cada carga familiar, y finalmente ir asignando este valor a cada trabajador por el número de cargas familiares que este tenga.

**c. Las Remuneraciones Adicionales:** Bajo esta denominación se conocen a dos bonos que la ley determina anualmente en beneficio del trabajador, siendo estos la decimotercera y la decimocuarta remuneración.

Para comprender de mejor manera estos beneficios es necesario citar los Arts. 111 y 113 del Código del Trabajo, que establecen: *“Art. 111.- Derecho a la decimotercera remuneración o bono navideño.- Los trabajadores tienen derecho*

*a que sus empleadores les paguen, hasta el veinticuatro de diciembre de cada año, una remuneración equivalente a la doceava parte de las remuneraciones que hubieren percibido durante el año calendario.*

*La remuneración a que se refiere el inciso anterior se calculará de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 95 de este Código.*

*...Art. 113.- Derecho a la decimocuarta remuneración.- Los trabajadores percibirán, además, sin perjuicio de todas las remuneraciones a las que actualmente tienen derecho, una bonificación anual equivalente a una remuneración básica mínima unificada para los trabajadores en general y una remuneración básica mínima unificada de los trabajadores del servicio doméstico, respectivamente, vigentes a la fecha de pago, que será pagada hasta el 15 de marzo en las regiones de la Costa e Insular, y hasta el 15 de agosto en las regiones de la Sierra y Amazónica. Para el pago de esta bonificación se observará el régimen escolar adoptado en cada una de las circunscripciones territoriales.*

*La bonificación a la que se refiere el inciso anterior se pagará también a los jubilados por sus empleadores, a los jubilados del IESS, pensionistas del Seguro Militar y de la Policía Nacional.*

*Si un trabajador, por cualquier causa, saliere o fuese separado de su trabajo antes de las fechas mencionadas, recibirá la parte proporcional de la decimocuarta remuneración al momento del retiro o separación.”<sup>44</sup>*

Muchas de las ocasiones los trabajadores y las personas en general tienden a confundir a la decimotercera remuneración con la decimocuarta remuneración, ya que cuando el trabajador percibe la remuneración básica unificada, estos dos beneficios legales dan valores similares, pero su alcance normativo es diferente, es así que: La décimotercera remuneración se caracteriza por ser variable a diferencia de la decimocuarta remuneración, es así que la primera es la doceava parte de lo que el trabajador ha percibido durante el año de labor, por lo que sí ha percibido la remuneración básica unificada que para el año 2012 es de USD 292,00, y ha laborado el año completo, la decimotercera remuneración será un monto similar a USD 292,00; pero si el trabajador percibe por contrato una remuneración superior, por ejemplo USD 500, el bono navideño será igual a este monto de USD 500,00.

En cambio la decimocuarta remuneración es invariable, ya que por ley es el valor de una remuneración básica unificada al año, en el caso del año 2012 es de USD 292,00 para todos los trabajadores.

---

<sup>44</sup> Ley Cit., **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, LEGISLACIÓN CONEXA, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA**, Arts. 111 y 113, Págs. 48-49.

Entonces si un trabajador percibe USD 500 dólares de remuneración según el ejemplo anterior, la décimotercera remuneración será similar a USD 500,00, mientras que la décimocuarta remuneración será USD 292,00.

Ambos bonos tiene el beneficio de pago proporcional al tiempo de servicio si no ajustare el año.

**d.- Fondo de Reserva:** Este beneficio es determinado por el Código del Trabajo en su Art. 196, el cual establece:

*“Art. 196.- Derecho al fondo de reserva.- Todo trabajador que preste servicios por más de un año tiene derecho a que el empleador le abone una suma equivalente a un mes de sueldo o salario por cada año completo posterior al primero de sus servicios. Estas sumas constituirán su fondo de reserva o trabajo capitalizado.*

*El trabajador no perderá este derecho por ningún motivo.*

*La determinación de la cantidad que corresponda por cada año de servicio se hará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 95 de este Código.”<sup>45</sup>*

El fondo de reserva es un derecho del trabajador, el cual consiste en que el empleador deposita por cada año de labor del trabajador el valor de una

---

<sup>45</sup> Ley Cit., **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, LEGISLACIÓN CONEXA, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA**, Art. 196, Pág. 57.

remuneración al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social o actualmente se puede pagar mensual y directamente al trabajador.

Este derecho surge después del primer año de servicio para con el mismo empleador.

En el caso de pago mensual de este fondo de reserva este es igual al 8,33% de una remuneración, a pagarse cada mes, este porcentaje surge de dividir el 100% de la remuneración para doce meses.

La importancia del fondo de reserva o capital acumulado es permitir que el trabajador ahorre una cierta cantidad que puede ser utilizada en momentos de cesantía (periodo en que no haya trabajo o que no se labore por cualquier motivo), además el IESS ofrece préstamos quirografarios e incluso hipotecarios en virtud de estos montos y de las aportaciones mensuales, especialmente con motivos de compra de vivienda o construcción de la misma a solicitud del afiliado.

#### **4.3.4 Derecho Comparado.**

Dentro de lo que es Derecho Comparado analizaré las legislaciones de Nicaragua, España y Venezuela, en cuyos cuerpos normativos han tendido a mejorar la situación salarial, que es lo que pretende el salario digno en Ecuador, pero lo han hecho con diferente forma y denominación.

#### 4.3.4.1 Nicaragua.

En Nicaragua esta materia salarial se regula por la Ley de Salario Mínimo o Ley No. 625, aprobada el 31 de Mayo del 2007 y publicada en la Gaceta No. 120 del 26 de Junio del 2007, la misma que en su Art. 1 establece: *“Artículo 1.- La presente Ley regula la fijación del salario mínimo, a cambio de una prestación laboral, garantizando al trabajador y su familia la satisfacción de las necesidades básicas y vitales, con un mínimo de bienestar compatible con la dignidad humana, conforme al ordinal 1, del artículo 82 de la Constitución Política de la República de Nicaragua.”*<sup>46</sup>

Como se puede determinar en este país de Nicaragua, y en el nuestro, se ha tendido siempre a fijar una remuneración mínima que establezca la economía nacional, y como se puede observar de la norma citada, en Nicaragua el salario mínimo tiene la misma finalidad que el salario digno en Ecuador, la cual es la satisfacción de las necesidades básicas del trabajador y su familia, lo que en nuestro país es la canasta básica.

La Ley de Salario Mínimo en su Art. 4 establece: *“Artículo 4.- El salario mínimo se fijará cada seis meses atendiendo a las modalidades de cada trabajo y el sector económico. Esta fijación puede ser por unidad de tiempo, obra o por tarea, pudiendo calcularse por hora, día, semana, catorcena, quincena o mes.*

---

<sup>46</sup> **LEY DE SALARIO MINIMO NICARAGUA**, Ley No. 625, Fuente: <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/2126/Ley625Nic.pdf>, Art. 1, Consultado el 24 de junio del 2012.

*La no convocatoria de la Comisión Nacional de Salario Mínimo, acarreará responsabilidades administrativas al Ministro del Trabajo. El Presidente de la República le aplicará una sanción pecuniaria no menor de un monto equivalente a dos meses de salario, ni mayor de un monto equivalente a seis veces su salario mensual, los que serán depositados en la Tesorería General de la República, sin perjuicio de otras medidas que el Presidente de la República pueda tomar.”<sup>47</sup>*

Como se puede ver el salario mínimo se regula cada seis meses en Nicaragua, a diferencia de que en Ecuador se regula anualmente en los últimos días del mes de diciembre el Ministerio de Relaciones Laborales emite la resolución que fija la remuneración básica unificada y las tablas sectoriales que regirán el año próximo.

La Ley de Salario Mínimo de Nicaragua es su Art. 13 establece: *“Artículo 13.- Se manda a la Comisión Nacional de Salario Mínimo, revisar y elaborar una nueva Canasta Básica que incluya entre otras necesidades, las alimentarias y nutricionales para cubrir el cien por ciento (100%) de kilocalorías recomendadas por el Instituto de Nutrición de Centro América y Panamá (INCAP) y organismos especializados.”<sup>48</sup>*

---

<sup>47</sup> Ley Cit., **LEY DE SALARIO MINIMO NICARAGUA**, Art. 4.

<sup>48</sup> *Ibidem*, Art. 13.

Como se puede ver en Nicaragua la Comisión que regula el salario mínimo regula también la canasta básica.

#### **4.3.4.2 España.**

En España la regulación salarial se establece mediante la LEY PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO, L. Nro. 43/2006, de 29 de diciembre, en su Art. 2 establece: *“Artículo 2. Ámbito de aplicación e incentivos a la contratación.*

*1. Los empleadores que contraten indefinidamente a tiempo completo, de acuerdo con los requisitos y condiciones que se señalan en esta Sección, bonificarán a sus trabajadores en la cuota empresarial a la Seguridad Social en la siguiente duración y cuantía mensual o, en su caso, por su equivalente diario, por trabajador contratado perteneciente a alguno de los siguientes colectivos:*

*a) Mujeres en general: 70,83 euros/mes (850 euros/año) durante 4 años.*

*b) Mujeres que sean contratadas en los veinticuatro meses siguientes a la fecha del parto, o de la adopción o acogimiento tanto preadoptivo como permanente: 100 euros/mes (1.200 euros/año) durante 4 años.*

*c) Mujeres que se reincorporen al empleo después de cinco años de inactividad laboral, siempre que, anteriormente a la retirada del mercado de trabajo,*

*hubiesen estado de alta en cualquier régimen de Seguridad Social durante un mínimo de 3 años: 100 euros/mes (1.200 euros/año) durante 4 años.*

*d) Mayores de cuarenta y cinco años: 100 euros/mes (1.200 euros/año) durante toda la vigencia del contrato.*

*e) Jóvenes de dieciséis a treinta años, ambos inclusive: 66,67 euros/mes (800 euros/año) durante 4 años.*

*f) Trabajadores inscritos como desempleados ininterrumpidamente en la oficina de empleo durante, al menos, seis meses: 50 euros/mes (600 euros/año) durante 4 años.<sup>49</sup>*

Como se puede determinar de la norma citada, en España el mejoramiento salarial se ha regulado mediante bonificaciones en la seguridad social, de forma mensual y por un tiempo de cuatro años.

Por las leyes económicas siempre se ha tendido a no elevar el mínimo pues produce inflación, por ello los bonos pueden aliviar las necesidades de la población sin producir efectos negativos en el ámbito económico, es así, que en nuestro país antes de la unificación salarial en el año 2000, habían dos remuneraciones adicionales más a las que actualmente se encuentran vigentes (estas eran la decimoquinta y decimosexta), así como la bonificación por el alto costo de la vida.

---

<sup>49</sup> **LEY PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO**, L. Nro. 43/2006, Fuente: <http://www.boe.es/boe/dias/2006/12/30/pdfs/A46586-46600.pdf>, Art. 2, Consultado el 24 de junio del 2012.

#### **4.3.4.3 Venezuela.**

En Venezuela la materia salarial se regula por la Ley Orgánica del Trabajo, de los Trabajadores y las Trabajadoras, que en su Art. 99 establece: *“Artículo 99.- El salario se estipulará libremente garantizando la justa distribución de la riqueza. En ningún caso será inferior al salario mínimo fijado por el Ejecutivo Nacional, conforme a la Ley.”*<sup>50</sup>

Como se puede determinar, existe una tendencia a fijar un mínimo salarial, lo cual no quiere decir que en Venezuela no se pretenda mejorar la situación de la población, ya que en su Art. 100 la indicada ley establece: *“Artículo 100.- Para fijar el monto del salario se tendrá en cuenta:*

- 1. La satisfacción de las necesidades materiales, sociales e intelectuales del trabajador, la trabajadora, sus familiares y dependientes, que les permitan una vida digna y decorosa.*
- 2. La justa distribución de la riqueza como el reconocimiento del mayor valor del trabajo frente al capital.*
- 3. La cantidad y calidad del servicio prestado.*
- 4. El principio de igual salario por igual trabajo.*

---

<sup>50</sup> **LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO, DE LOS TRABAJADORES Y LAS TRABAJADORAS**, Fuente: <http://www.ciudadccs.info/wp-content/uploads/Lot030512p01-24.pdf>, Art. 99, Consultado el 24 de junio del 2012.

*5. La equivalencia con los salarios devengados por trabajadores y trabajadoras de la localidad, o de aquellos y aquellas que presten el mismo servicio.”<sup>51</sup>*

Como se puede apreciar el salario mínimo en Venezuela debe cubrir las necesidades materiales e intelectuales del trabajador y su familia.

**“Artículo 111.** *El salario debe ser suficiente para satisfacer las necesidades materiales morales e intelectuales del trabajador o trabajadora y de su familia.*

*Se aumentará en correspondencia a la justa distribución de la riqueza. Los aumentos y ajustes que se hagan serán preferentemente objeto de acuerdos.*

*El Ejecutivo Nacional podrá decretar los aumentos de salario y medidas que estime necesarias, para proteger el poder adquisitivo de los trabajadores y las trabajadoras. A tal fin realizará amplias consultas y conocerá las opiniones de las distintas organizaciones sociales e instituciones en materia socioeconómica.*

*En ejercicio de esta facultad, el Ejecutivo Nacional podrá:*

*a) Decretar los aumentos de salario respecto de todos los trabajadores y todas las trabajadoras por categoría, por regiones geográficas, por ramas de actividad, o tomando en cuenta una combinación de los elementos señalados.*

*b) Acordar que a los aumentos de salario puedan imputarse los recibidos en los tres meses anteriores a la vigencia del decreto y los convenidos para ser ejecutados dentro de los tres meses posteriores a la misma fecha.”<sup>52</sup>*

---

<sup>51</sup> *Ibíd*em, Art. 100.

Algo muy destacable de la legislación venezolana es el procedimiento para la modificación salarial, el mismo que parte por iniciativa del Ejecutivo, pero que debe realizarse por medio de consultas a varias instituciones que conozca de materia socio-económica, para establecer una normativa adecuada.

Esto es algo que debería ser tomado en cuenta en el Ecuador, puesto que con la regulación del salario digno, tal como está prevista en la ley (Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones), tiene deficiencias de cálculo, ha sido elaborada en una forma desaprensiva para los empleadores, no se han medido los efectos socio-económicos y es del todo inaplicable.

Pese a que se ha dictado un acuerdo ministerial para solucionar el problema de cálculo, existen pocas cosas destacables de este cuerpo normativo, pero conserva algunas deficiencias de la ley orgánica a la que he hecho mención en el párrafo anterior y presenta más contradicciones con esta.

Por ende considero que una regulación legal y ministerial que permita la dignificación del salario debe hacerse en una forma determinada, taxativa, adecuada y sobre todo aplicable.

---

<sup>52</sup> Ley Cit., **LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO, DE LOS TRABAJADORES Y LAS TRABAJADORAS**, Art. 111.

## **5. - MATERIALES Y MÉTODOS.**

Para la realización del presente trabajo de investigación jurídica, he considerado los distintos métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, es decir los procedimientos que permiten descubrir, sistematizar, diseñar, y ampliar nuevos conocimientos en el campo de la investigación científica, y que me ha servido para el desarrollo de la presente tesis jurídica.

### **5.1 Materiales Utilizados.**

Este trabajo de investigación lo fundamenté de manera documental, bibliográfica y de campo, que al tratarse de una investigación de carácter jurídico, utilicé textos y materiales relacionados con la regulación jurídica del salario digno, en función de cubrir con el monto de la canasta básica determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

Las fuentes bibliográficas fueron utilizadas según el avance y el esquema de búsqueda de información previamente establecido para la investigación, puedo mencionar que se utilizaron para la revisión de la literatura, como marco conceptual, diccionarios, enciclopedias, textos jurídicos, como fuente de información conceptual de los diferentes términos referentes a la temática de estudio, así como páginas de internet, puesto que la figura de salario digno es de reciente creación, por ello existen muchas críticas y análisis de sus efectos tanto para los trabajadores como para el sector empresarial.

En cuanto a la doctrina, se utilizó libros de autores en Jurisprudencia y del Derecho, conocedores de la materia como es el Derecho Laboral y Social, que por su experiencia y sapiencia, permitieron conocer sus ideas y criterios para fundamentar en el desarrollo de la investigación, proporcionándome conocimientos valiosos.

## **5.2. Métodos.**

En cuanto a los métodos a desarrollar, el presente trabajo de investigación socio-jurídico, utilicé el método científico, como el método más adecuado que me permitió llegar al conocimiento de los problemas económicos que conlleva la actual regulación del salario digno tanto para los trabajadores como para los empleadores, como es, que existe una notable deficiencia normativa que se constata porque a pesar de haber transcurrido los plazos previstos en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, hasta la presente fecha no se cancela el salario digno ni la compensación económica, como también por obstáculos legales para el cálculo y una marcada desproporción y desigualdad para el sector empresarial.

**Los Métodos Inductivo y Deductivo:** Me permitieron conocer la realidad del problema a investigar partiendo desde lo particular para llegar a lo general, y el segundo partiendo de lo general a lo particular del problema.

**El Método Materialista Histórico:** Permite conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución y así realizar una diferenciación con la evolución

salarial en el Ecuador, estableciéndose los componentes salariales que ya no están vigentes (decimoquinta y decimosexta remuneración, bono por el alto costo de la vida, etc.), y la actual normativa del salario digno.

**El Método Descriptivo:** Abarca la realización de una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así demostrar los efectos negativos que conlleva la actual regulación del salario digno, desde la óptica social, jurídica y económica.

**El Método Comparativo:** Es un método que permite equiparar dos objetos de estudio de similar naturaleza, el cual lo utilice en la comparación de las legislaciones laborales extranjeras respecto de la de nuestro país, concretamente la normativa relacionada con la regulación salarial.

### **5.3. Procedimientos y Técnicas.**

La observación, el análisis y la síntesis desarrolladas, me permitieron obtener la información sustancial para desarrollar la presente investigación, auxiliándome con técnicas adecuadas para la recolección de la información, tales como el fichaje bibliográfico; y que lo aplique en el desenvolvimiento de la doctrina y la normativa legal.

Las técnicas utilizadas, fueron la de Observación, que me permitió obtener información correcta del objeto a investigar, la lectura científica, análisis de contenidos que permitieron la información necesaria para la estructura de la investigación, de diálogo, a través de la cual, pude lograr interrelacionar con los

abogados en libre ejercicio y con autoridades judiciales y administrativas de la Corte Provincial de Loja; la técnica de la Entrevista, la que se desarrolló de una manera directa con cinco profesionales como Abogados y Doctores en jurisprudencia, así como de los Funcionarios y Empleados Judiciales de la Corte Provincial de Loja, para obtener información sobre aspectos importantes sobre la necesidad de eliminar las deficiencias de la regulación del salario digno, especialmente referente a cálculo y a la compensación económica, que no está regulada para llegar a un verdadero salario digno mensual, ya que regula en forma atrasada de un año fiscal a ser pagada en el siguiente, sin contar que desde una perspectiva económica no se ha tenido en cuenta la inflación que puede producir el alza salarial en forma súbita.

## 6. RESULTADOS.

### 6.1 Análisis de los Resultados de la Investigación de Campo.

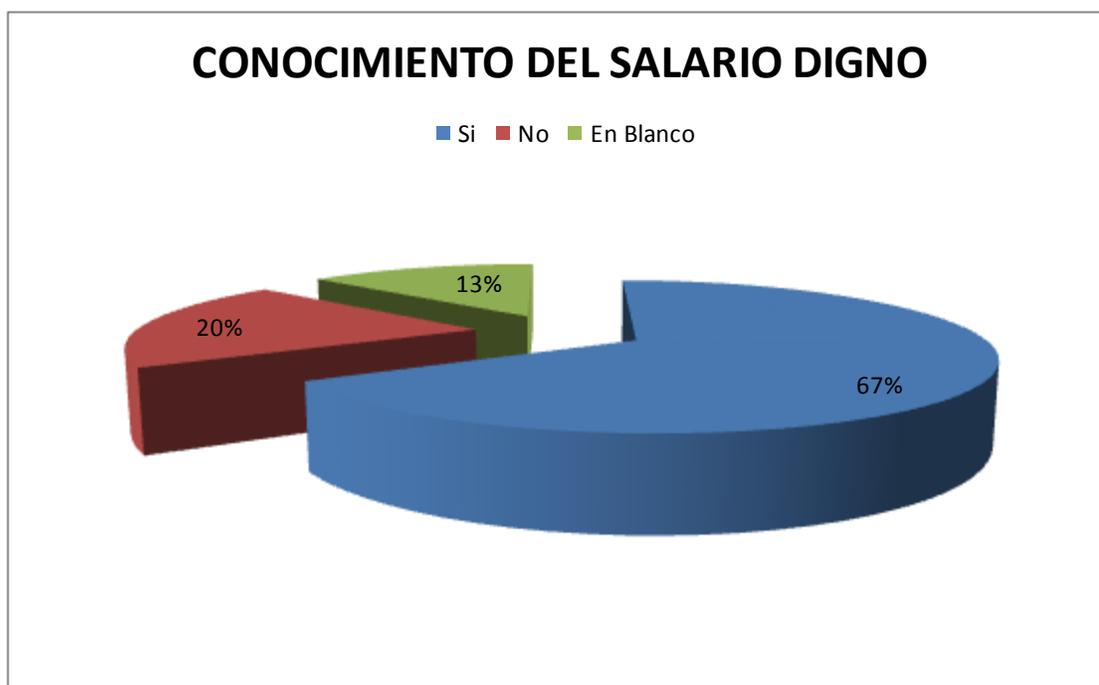
La presente investigación jurídica, estuvo dirigida mediante la aplicación de 30 encuestas y 5 entrevistas, estructurada sobre los principales aspectos de la problemática en estudio, así como de los objetivos e hipótesis; y que fuera contestada por profesionales del Derecho, Funcionarios Judiciales y Administrativos.

#### 6.1.1 Análisis de la Encuesta.

Aplicada la encuesta a la muestra poblacional descrita anteriormente, se obtuvo los siguientes resultados:

1.- **¿Conoce Usted, qué es el Salario Digno establecido en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones?**

<b>CUADRO NRO. 1</b>		
<b>Indicadores</b>	<b>Frecuencia</b>	<b>Porcentaje</b>
<b>Si</b>	<b>20</b>	<b>66,67%</b>
<b>No</b>	<b>6</b>	<b>20 %</b>
<b>En Blanco</b>	<b>4</b>	<b>13,33%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>
<b>Fuente:</b> Encuesta. <b>Autor:</b> Byron Albino Poma Quizhpe.		



**INTERPRETACIÓN:** De la totalidad de encuestados, veinte personas que representan el 66,67% respondieron que sí conocen lo que es el salario digno, manifestando principalmente:

- Es un salario que permite al trabajador vivir modestamente.
- Es la calidad que ha dispuesto la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328, para que el derecho al trabajo cumpla con la finalidad de contribuir al desarrollo personal y familiar del trabajador.
- Es la remuneración adecuada a la situación económica de los trabajadores ecuatorianos.

- El salario digno es aquel que permite cubrir con las necesidades básicas del trabajador y su familia.

- Es una nueva regulación salarial determinada por el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, para amparar el derecho al trabajo digno.

De la muestra poblacional seleccionada, seis personas que representan el 20%, contestaron no conocer lo que es el salario digno, argumentando los siguientes motivos:

- Existe mucha incertidumbre acerca de esta nueva modalidad salarial, ya que ningún empleador sabe a ciencia cierta, cual es la cantidad que se considera como salario digno.

- Falta de programa de capacitación y difusión del salario digno por parte del Ministerio de Relaciones Laborales y sus dependencias.

Solo cuatro personas que constituyen el 13,33%, dejaron su respuesta en blanco.

**ANÁLISIS:** Como se puede observar la mayoría de la población encuestada, conoce lo que es el salario digno, determinándose primeramente que es una finalidad establecida por la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328 que conjuntamente con lo dispuesto en el Art. 33 ibídem, es la finalidad y beneficio del derecho social al trabajo, como una fuente de ingresos económicos y de desarrollo social y cultural.

El salario por disposición constitucional debe ser digno y cubrir con las necesidades básicas del trabajador y de su familia, por ende debe propender a cubrir la denominada canasta básica determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC).

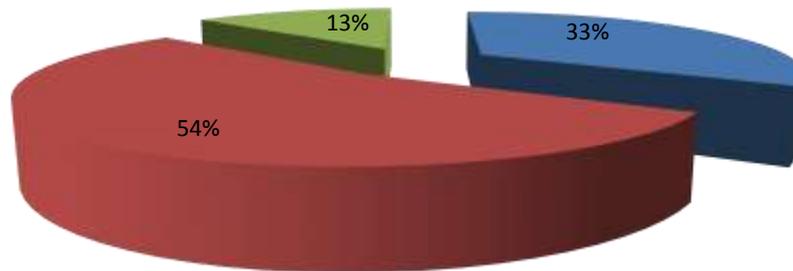
Pero para el cumplimiento de tal finalidad constitucional, es necesario de una adecuada regulación legal, que permita la aplicabilidad y beneficio para ambas partes contractuales (empleador y trabajador), así como debe presentar factibilidad tanto en los aspectos económico, social y jurídico.

**2.- ¿Considera Usted, que el Salario Digno desde su entrada en vigencia en el año 2011, ha producido efectos positivos en la situación económica de los trabajadores ecuatorianos y en la de sus familias?**

<b>CUADRO NRO. 2</b>		
<b>Indicadores</b>	<b>Frecuencia</b>	<b>Porcentaje</b>
<b>Si</b>	<b>10</b>	<b>33,33%</b>
<b>No</b>	<b>16</b>	<b>53,33 %</b>
<b>En Blanco</b>	<b>4</b>	<b>13,33%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>99,99%</b>
<b>Fuente:</b> Encuesta. <b>Autor:</b> Byron Albino Poma Quizhpe.		

## HA PRODUCIDO EFECTOS POSITIVOS LA REGULACIÓN DEL SALARIO DIGNO A LOS TRABAJADORES ECUATORIANOS Y SUS FAMILIAS

■ Si ■ No ■ En Blanco



**INTERPRETACIÓN:** De la muestra poblacional, dieciséis personas que representan el 53,33 %, contestaron que el salario digno desde su entrada en vigencia en el año 2011, no ha producido efectos positivos en la situación económica de los trabajadores ecuatorianos y en la de sus familias, por las siguientes razones:

- El salario digno hasta la actualidad aún no se aplica a nivel del trabajo y empleo privado.
- En el sector laboral no se cancela el denominado salario digno, pues que tal monto no se encuentra fijado para el año 2012, simplemente por resolución ministerial se ha fijado en 350 dólares aproximadamente el salario digno para el

año 2011, lo cual tampoco ha sido compensado como determina el Código Orgánico de la Producción Comercio e Inversiones.

- El índice de inflación monetaria se incrementa anualmente, por lo que una regulación salarial mayor, como lo es la cantidad de 350 dólares, no ayuda a cubrir con las necesidades básicas de la población.

- Existe una marcada dedicatoria en la regulación del salario digno en contra del sector patronal y empresarial, que causa inestabilidad económica, y puede provocar falta de inversión extranjera y cierre de las plazas de empleo, ya que ningún empleador continuará con su actividad económica si la misma es perjudicial en lugar de rentable.

Diez encuestados que constituyen el 33,33%, manifestaron que el salario digno desde su entrada en vigencia para el año 2011, si ha producido efectos positivos para la situación económica de los trabajadores ecuatorianos y sus familias, por las siguientes razones:

- El incremento salarial, ayudaría a cubrir los gastos básicos de las familias del país.

- Es necesaria la protección del derecho constitucional al trabajo digno, pues la prestación de servicios debe garantizar una vida decorosa en una actividad libremente escogida o aceptada.

Solo cuatro personas, que son el 13,33% de la totalidad de encuestados, dejaron en blanco su respuesta.

**ANÁLISIS:** La mayoría de encuestados concuerdan con mi criterio, de que la regulación del salario digno por medio del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que fue promulgado a finales de año 2010, y que determinó que el salario digno entraría en vigencia a partir del año 2011, lo cual no ha sucedido hasta la presente fecha, pues nadie cancela mensualmente el salario digno.

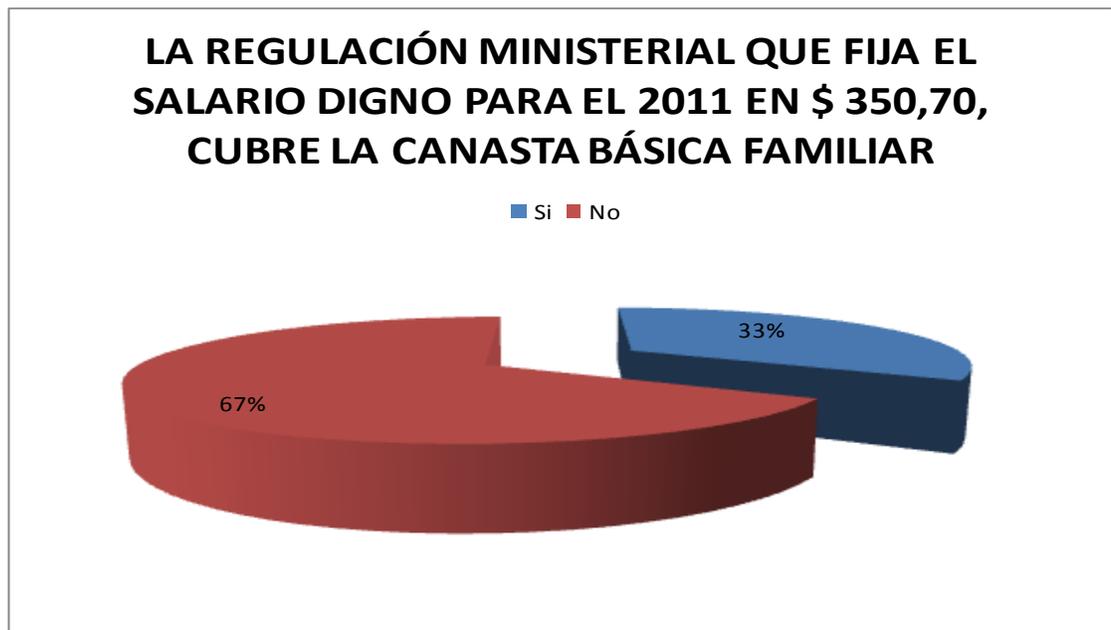
Actualmente solo existe una regulación ministerial que fija el salario digno para el 2011 en la cantidad de UDS 350,70 dólares americanos, y ha determinado la forma de regular la compensación económica de debió ser cancelada hasta el mes de marzo del 2012, lo cual no ha sucedido, por contradicciones e imprecisiones de las disposiciones legales y ministeriales en cuanto al cálculo de la compensación.

Los efectos que se esperaban del salario digno, hasta la presente fecha no se han percibido por el sector proletario, ya que no se ha cancelado una remuneración que signifique un aliciente económico. Lo único que se ha conseguido es dar esperanzas a los trabajadores, mediante una normativa inaplicable y perjudicial al sector patronal, lo cual tampoco es adecuado ni justo para los empleadores.

3.- ¿Considera Usted que la actual regulación del Salario Digno para el año 2011 en la cantidad de USD 350,70, según el Acuerdo Ministerial 0005 de fecha 13 de enero del 2012 dictado por el Ministerio de Relaciones Laborales, cubre la canasta básica familiar?

CUADRO NRO. 3		
Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	33,33%
No	20	66,67 %
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Encuesta.  
**Autor:** Byron Albino Poma Quizhpe.



**INTERPRETACIÓN:** De la totalidad de encuestados veinte personas que son el 66,67 %, respondieron que la regulación ministerial del salario digno en la cantidad de USD 350,70 para el año 2011 no cubre la canasta básica de los trabajadores y sus familias, por las siguientes razones:

- La regulación ministerial del salario digno, si bien es un incremento salarial que en principio mejoraría la situación económica de los trabajadores y sus familias con respecto al salario básico unificado, no produce tal efecto en la práctica, pues estamos cursando el año 2012, y no se cancela una remuneración mensual de USD 350,70, pues esta regulación es únicamente para el año 2011 que ya feneció, y el salario básico vigente para el 2012 es de USD 290, con lo cual no se cubre las necesidades básicas actuales de la población ecuatoriana.

- La determinación del salario básico según el acuerdo ministerial que se menciona en la pregunta, se basa en dividir la canasta básica familiar del año 2011 para el coeficiente de 1.6, que es el promedio a nivel nacional de personas que perciben ingresos dentro de la familia, sin considerar que las necesidades económicas varían de familia a familia, pues en unas habrá una persona que labora, en otras serán dos, así mismo en hay familias con pocas cargas familiares y otras con demasiadas.

- La regulación ministerial no es para que se incremente el salario mensual en una forma digna, sino que sirve para determinar el cálculo de la compensación

económica que se pagará el año siguiente según las disposiciones del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

Diez encuestados que representan el 33,33%, manifestaron que la regulación ministerial del salario digno si cumple con la finalidad de cubrir la canasta básica familiar, por las siguientes razones:

- Es un incremento superior al salario básico unificado.
- Se ha tomado en cuenta los datos estadísticos del INEC.

**ANÁLISIS:** La mayoría de encuestados concuerdan con mi criterio en algunos puntos, los cuales son que la regulación ministerial del salario digno, no está determinada a que se llegue a conseguir el salario digno mensual, ya que se está regulada, para determinar el salario digno de un periodo anual ya fenecido, para ser cancelada la compensación económica en el siguiente, es decir, se ha regulado el salario digno del 2011 para ser pagado en el 2012, y así será con el año 2012 para ser pagado en el 2013.

Si bien la mayoría de encuestados manifiestan acertadamente esta realidad, es necesario rescatar que la finalidad constitucional de dignificar el trabajo es indispensable, pero debe hacerse de una forma adecuada y aplicable, lo cual no sucede con la actual normativa.

El Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una forma de cálculo mediante componentes salariales variables, principalmente la

remuneración mensual, que puede ir desde el salario básico unificado al salario básico sectorial o a una remuneración superior por contrato con el empleador, por ello es que el Ministerio de Relaciones Laboral ha tratado de determinar en una cantidad fija el salario digno, por ello ha empleado otra fórmula que resulta de dividir la canasta básica familiar del año 2011 para 1.6 que es el promedio nacional de perceptores de cada familia.

La regulación ministerial es mejor que la de la ley, pero por estar en inferior jerarquía carece de validez, pero es debería tomarse en cuenta para efectivizar la regulación del salario digno.

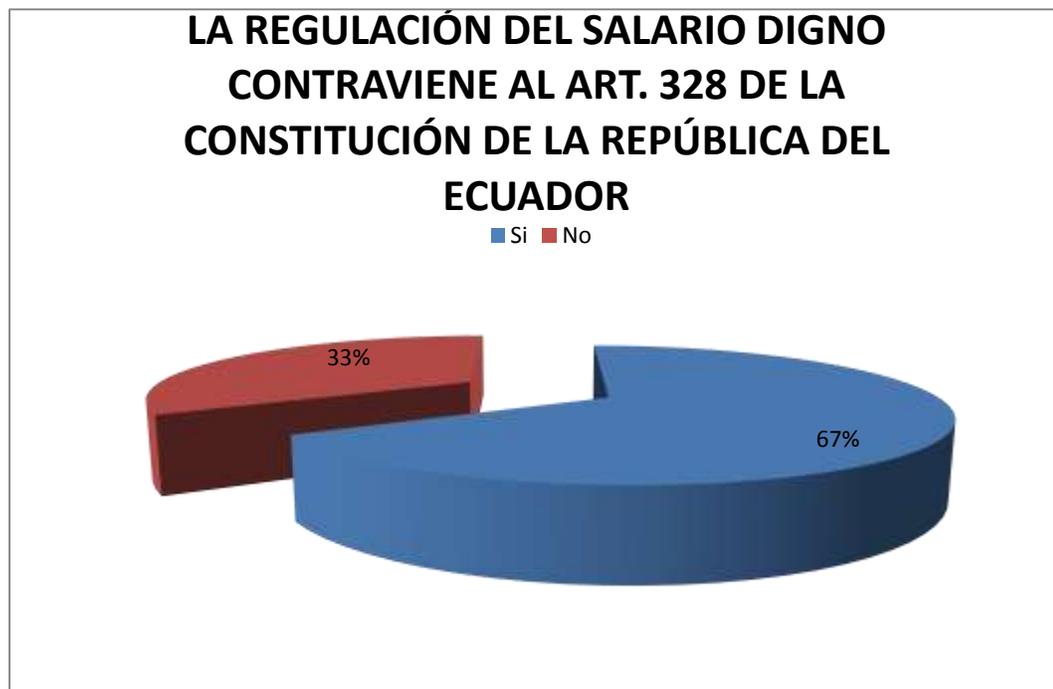
El incrementar el salario digno a la cantidad de la canasta básica que para el año 2011 superó los USD 500 dólares, es algo inaplicable pues traería inflación y especulación en los precios de los insumos de primera necesidad.

Por ello es indispensable efectivizar la normativa del salario digno, teniendo en cuenta que es necesario mejorar la situación económica de los trabajadores, pero sin causar estragos económicos a nivel nacional.

**4.- ¿Cree Usted que la actual regulación legal del Salario Digno establecido en el Título II del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones contraviene el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que no cubre los gastos de la canasta básica familiar?**

CUADRO NRO. 4		
Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	20	66,67 %
No	10	33,33%
TOTAL	30	100%

**Fuente:** Encuesta.  
**Autor:** Byron Albino Poma Quizhpe.



**INTERPRETACIÓN:** De la totalidad de encuestados veinte personas que son el 66,67 %, respondieron que la actual regulación legal del Salario Digno establecido en el Título II del Código Orgánico de la Producción, Comercio e

Inversiones contraviene el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, por las siguientes razones:

- No está determinada para que se logre un salario digno que cubra las necesidades básicas actuales de los trabajadores.
- La regulación legal conjuntamente con la ministerial del salario digno, presentan deficiencias, que no permiten su aplicación en cuanto al cálculo, forma de pago a los trabajadores, y en cuanto a la compensación económica.
- Por razones de carácter económico no se puede aplicar la normativa actual del salario digno, pues no se ha tomado en cuenta aspectos indispensables como la inflación que conllevaría un incremento inmediato del salario al monto de la canasta básica familiar.

Diez encuestados que representan el 33,33%, manifestaron que la regulación legal del salario digno si cumple con la finalidad constitucional de cubrir la canasta básica familiar, por las siguientes razones:

- Se ha efectuado de conformidad a lo determinado anualmente por el INEC.
- Es necesario el incremento y dignificación de los salarios.

**ANÁLISIS:** La mayoría de los encuestados concuerdan con mi criterio, en que la actual regulación legal del salario digno es inaplicable por razones de carácter económico y deficiencias de cálculo.

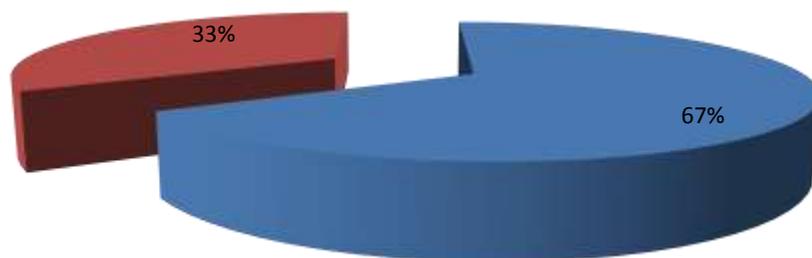
Pero es necesario determinar que no se puede cumplir literalmente con la finalidad constitucional de cubrir las necesidades básicas de los trabajadores, puesto que un incremento desmesurado del salario trae como consecuencia inflación monetaria, como sucedió en el gobierno del Dr. Jaime Roldós Aguilera, por ello la fórmula de cálculo del salario digno establecido en el Acuerdo Ministerial, es más viable que lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, pero se requieren aún importantes reformas para que sea aplicable, y tal vez sería de reconsiderar la forma en que se puede lograr la dignificación del trabajo.

**5.- ¿Considera necesario realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC, y además efectivizando la actual regulación ministerial sobre la materia?**

<b>CUADRO NRO. 5</b>		
<b>Indicadores</b>	<b>Frecuencia</b>	<b>Porcentaje</b>
<b>Si</b>	<b>20</b>	<b>66,67 %</b>
<b>No</b>	<b>10</b>	<b>33,33%</b>
<b>TOTAL</b>	<b>30</b>	<b>100%</b>
<b>Fuente:</b> Encuesta. <b>Autor:</b> Byron Albino Poma Quizhpe.		

## NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES Y LA NORMATIVA REGLAMENTARIA

■ Si ■ No



**INTERPRETACIÓN:** De la totalidad de encuestados veinte personas que son el 66,67 %, respondieron que si es necesario realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC, y además efectivizando la actual regulación ministerial sobre la materia, por las siguientes razones:

- La actual regulación legal y ministerial del salario digno, no es factible de aplicación y no ha producido efectos positivos en la situación económica de los trabajadores ecuatorianos ni en la de sus familias.
- La normativa del salario digno, presenta problemas de cálculo, y se ha normado en forma atrasada de un año para el siguiente, con lo cual no se

cumple con la finalidad constitucional de dignificar el trabajo a través de una remuneración adecuada.

- Existe confusión en el sector empresarial, patronal y proletario, en cuanto a esta nueva regulación de salario digno, especialmente por la existencia de dos formas de cálculo, esto es la del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y la del Acuerdo Ministerial.

- Se debe buscar una forma alternativa, al incremento de salario a la cantidad de la canasta básica, pues literalmente como se ha establecido en la Constitución de la República del Ecuador es inaplicable.

Diez encuestados que representan el 33,33%, manifestaron que no es necesario realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC, y además efectivizando la actual regulación ministerial sobre la materia, por las siguientes razones:

- La regulación ministerial es adecuada para determinar un salario digno fijo, y procurar una aplicación adecuada de esta figura jurídica.

**ANÁLISIS:** La mayoría de encuestados concuerdan con mi criterio, de que es necesario realizar una propuesta de reforma legal, que permita efectivizar la aplicación del salario digno, con el objeto de cubrir las necesidades básicas actuales de población ecuatoriana, pero mediante una normativa adecuada, que

no produzca problemas de cálculo y que sea justa y equitativa entre los empleadores y trabajadores.

Es necesario establecer que la regulación ministerial es más adecuada que la del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, por lo que al momento de efectuar la propuesta de reforma jurídica, tomaré en cuenta las disposiciones que estén adecuadas a los aspectos sociales, económicos y jurídicos del Ecuador, en cuanto al derecho al trabajo en condiciones de dignidad.

### **6.1.2 Análisis de la Entrevista.**

La técnica de la entrevista fue aplicada a cinco personas entre las cuales están profesionales del Derecho, Funcionarios Judiciales, Funcionarios Administrativos, Trabajadores y Empleadores de la ciudad de Loja, obteniendo los siguientes resultados:

#### **ENTREVISTA N° 1 APLICADA A UN SEÑOR ABOGADO EN LIBRE EJERCICIO**

**1.- En su opinión, es adecuada la regulación legal y ministerial de la figura del Salario Digno, en función de la finalidad prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que establece que el salario debe cubrir la canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.**

**RESPUESTA:** La regulación legal del salario digno, considero que no es adecuada, puesto que cubrir la canasta básica, es algo muy difícil de lograr, incluso en muchos países siempre se ha tratado de que los salarios no superen la canasta básica, pues conlleva a muchas complicaciones económicas.

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

**RESPUESTA:** El salario digno, es un tópico que ha provocado muchos debates dentro del ámbito jurídico, especialmente en el sector empresarial, pues se ha calificado de perjudicial, especialmente por la forma inexacta del cálculo, así como a la pérdida posible de la totalidad de las utilidades para las empresas, por la denominada compensación económica.

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

**RESPUESTA:** La regulación prevista en el Código de la Producción, es muy perjudicial y como bien lo plantea la interrogante, es inexacta, no ha producido ningún beneficio en el país, y lo que es más preocupante, no se ha establecido a cuánto asciende el salario digno para el 2012, simplemente se ha establecido el valor del salario digno para el 2011, como una medida netamente política, pues la intención del gobierno es atacar al sector empresarial con la compensación económica, que a mi criterio es desproporcionada.

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

**RESPUESTA:** El principal problema es la inflación monetaria que produciría un incremento salarial de hasta casi el doble del salario básico unificado, que actualmente se fija en los \$ 292 dólares.

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

**RESPUESTA:** La causa principal es la deficiente normativa jurídica, que en lugar de lograr una igualdad y reciprocidad en las relaciones laborales, ilusiona al sector obrero con una remuneración superior que sería contraproducente tanto en el aspecto económico del país en general, como para el sector empresarial privado.

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

**RESPUESTA:** Considero que sería necesario reformar en lo referente a la compensación económica, en el sentido que no afecte al 100% de las utilidades de las empresas, puesto que también el desarrollo de cualquier actividad económica tiene como finalidad la de percibir alguna ganancia, lo cual tampoco debe ser en contra de los trabajadores, pero tampoco en perjuicio de los empleadores.

**ANÁLISIS:** El entrevistado concuerda con mi opinión de que la actual regulación del salario digno, no es adecuada, ni equitativa, y mucho menos

aplicable, es necesario establecer una forma de mejorar la economía de los trabajadores, pero sin crear perjuicios económicos ni al sector empresarial.

Es muy importante lo que indica el entrevistado de establecer límites a la compensación económica.

## **ENTREVISTA N° 2 APLICADA AL SEÑOR INSPECTOR # 1 DEL TRABAJO DE LOJA**

**1.- En su opinión, es adecuada la regulación legal y ministerial de la figura del Salario Digno, en función de la finalidad prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que establece que el salario debe cubrir la canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.**

**RESPUESTA:** El marco normativo en materia laboral es adecuado, pues tiene por principio la protección del trabajador, ante todo tipo de forma precaria de las prestaciones de servicio, para ello una de las principales medidas es el salario digno que según el Acuerdo Ministerial Nro. 0005 del Ministerio del Ramo al que pertenecemos las Inspectorías del Trabajo, se ha tomado en cuenta los datos estadísticos del INEC en lo referente a la canasta básica familiar y el número de perceptores del hogar a nivel nacional.

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

**RESPUESTA:** Tanto la regulación del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, y el Acuerdo Ministerial, tiene la función de complementarse mutuamente, así el Acuerdo Ministerial tiene por finalidad la aplicabilidad del salario digno y la compensación económica para el año 2011.

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

**RESPUESTA:** Como indique en la pregunta anterior, no hay tal contradicción, sino simplemente el Código de la Producción requiere de acuerdos ministeriales y reglamentos para su correcta aplicación.

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

**RESPUESTA:** Un alza súbita de las remuneraciones es perjudicial, por ello el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales ha previsto tener en cuenta el promedio del número de personas con ingresos de los hogares ecuatorianos, determinado en 1,6 personas por familia.

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

**RESPUESTA:** Las causas del incumplimiento no son las normativas legales ni las resoluciones ministeriales, esto depende del desconocimiento y falta de disposición por parte de los empleadores y empresarios.

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de**

**llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

**RESPUESTA:** Considero que no es necesaria una reforma legal ni ministerial, la normativa es la adecuada.

**ANÁLISIS:** El entrevistado no concuerda con mi criterio en muchos aspectos, probablemente debido a la relación de dependencia con el Ministerio de Relaciones Laborales, pero hay algo que es indiscutible incluso para los mismos funcionarios administrativos, un alza salarial desproporcionada que cubra la canasta básica es totalmente perjudicial, por lo cual el acuerdo ministerial tiene un punto favorable al determinar el número de perceptores de ingresos, aunque obviamente existe contradicciones en cuanto al cálculo, en la compensación económica y en su aplicación progresiva.

### **ENTREVISTA N° 3 APLICADA AL SEÑOR JUEZ PRIMERO PROVINCIAL DEL TRABAJO DE LOJA**

**1.- En su opinión, es adecuada la regulación legal y ministerial de la figura del Salario Digno, en función de la finalidad prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que establece que el salario debe cubrir la canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.**

**RESPUESTA:** Por principio de la supremacía constitucional a los órganos de justicia corresponde el aplicar las normas jurídicas con estricto apego a las disposiciones constitucionales, las mismas que determinan que el salario debe ser digno y cubrir las necesidades básicas de los trabajadores y sus familias, lo cual es una tarea difícil para el legislador, por ello llegar a una regulación adecuada probablemente conlleve algún tiempo.

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

**RESPUESTA:** Jurídicamente una norma legal pierde eficacia si contraviene a otra de mayor jerarquía, en este caso el Acuerdo Ministerial carecería a simple vista de eficacia pero hay algo que tener en cuenta, el acuerdo ministerial a diferencia del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, si considera la canasta básica familiar como determina el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador.

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias**

**contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

**RESPUESTA:** La compensación económica en forma progresiva hasta alcanzar el salario digno mensual, tiene serias dificultades de aplicación, debido a que se está regulando ministerialmente para determinar el monto que los empleadores deben por este concepto del año anterior, para ser canceladas en el siguiente ejercicio fiscal, lo cual conlleva a una interminable compensación, sin que se llegue al tan anhelado salario digno.

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

**RESPUESTA:** Crisis económica, especulación de precios de los insumos de primera necesidad, afectación al sector empresarial.

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

**RESPUESTA:** La contradicción normativa entre las disposiciones legales y ministeriales en materia de salarios.

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

**RESPUESTA:** Que se adecue las normas entre el Código de la Producción y el Acuerdo Ministerial, con el objeto de obtener la forma que permita más factibilidad y aplicabilidad del salario digno en el Ecuador.

**ANÁLISIS:** El entrevistado concuerda con mi criterio, que se necesita una reforma legal que haga aplicable a la figura del salario digno, a su compensación económica y al mejoramiento de las condiciones económicas del sector obrero.

#### **ENTREVISTA N° 4 APLICADA A UN SEÑOR TRABAJADOR DE UMAPAL**

**1.- En su opinión, es adecuada la regulación legal y ministerial de la figura del Salario Digno, en función de la finalidad prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que establece que el salario debe cubrir la canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.**

**RESPUESTA:** Considero que es adecuada, pues los actuales salarios no alcanzan para cubrir los gastos de primera necesidad.

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

**RESPUESTA:** No conozco de tales disposiciones, pero espero que produzca un beneficio a los trabajadores.

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

**RESPUESTA:** Como dije antes, desconozco de esos temas.

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

**RESPUESTA:** Serían buenos, pues permitiría solventar los gastos de las familias ecuatorianas.

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

**RESPUESTA:** Considero la falta de preocupación de los patrones, que no desean ayudar a la situación de pobreza en la que vivimos los trabajadores.

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

**RESPUESTA:** Desconozco.

**ANÁLISIS:** El entrevistado muestra las necesidades del sector obrero, siendo muy necesario buscar la forma de aliviar las necesidades económicas de los

trabajadores, pero mediante una regulación adecuada, aplicable y elaborada en igualdad de condiciones entre empleadores y trabajadores.

**ENTREVISTA N°5 APLICADA A LA SEÑORA GERENTE DE MARTINIZING  
CÍA. LTDA.**

**1.- En su opinión, es adecuada la regulación legal y ministerial de la figura del Salario Digno, en función de la finalidad prevista en el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, la misma que establece que el salario debe cubrir la canasta básica familiar determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.**

**RESPUESTA:** Las regulaciones legales amparan únicamente al trabajador, no están considerando al sector empresarial que también tiene egresos tales como la compra de insumos, pago de alquiler de locales, maquinaria, pago de salarios, que en muchos años, al final del ejercicio fiscal, únicamente hay pérdida y no utilidades, por ello si el salario sube perjudicaría a un sin número de empresas a nivel local y nacional.

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el**

**monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

**RESPUESTA:** Es perjudicial, debido a que las empresas actualmente cancelan los salario básicos unificados, a más de que existe el deber de reportar el pago de utilidades, decimotercero y decimocuarto sueldo ante las Inspectorías del Trabajo, si se impone multas por el salario digno, que todavía no se tiene conocimiento cierto como se lo aplica, considero que es necesario que se tenga en cuenta a las empresas, que son quienes promueven el desarrollo económico al brindar fuentes de empleo.

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

**RESPUESTA:** Como ya indique, la compensación económica afecta al 100% de utilidades, y es algo que preocupa a las Cámaras de la Producción y a las empresas que podríamos perder la poca ganancia que se logre en el año.

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

**RESPUESTA:** El efecto sería devastador para la economía de las personas que nos dedicamos a la empresa, puesto que tendríamos dos opciones igualmente graves, la primera sería recortar personal o incluso cerrar las fábricas, y la segunda que para poder cancelar los salario deberíamos subir al doble el precio de los artículos y servicios que prestamos, ya que si el salario de \$ 292 dólares se eleva a \$500 dólares, entonces debemos subir los precios en la misma medida, lo cual tampoco será bien visto por nuestros clientes ni incluso por el gobierno.

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

**RESPUESTA:** Como se indica en la pregunta el sector empresarial se encuentra en incertidumbre, por la compensación económica que aún no se la ha liquidado ni cancelado, pero que tememos que perjudique a las utilidades de las empresas.

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles**

**serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

**RESPUESTA:** Que se tenga en cuenta las necesidades del sector empresarial, y la posible quiebra de muchas empresas a causa de la compensación económica.

**ANÁLISIS:** La entrevistada concuerda con mi criterio, de que la actual regulación del salario digno y la compensación económica está determinada en una clara desventaja para el sector patronal, por lo cual debe adecuársela para que cumpla con la finalidad constitucional de dignificar el salario pero sin afectar los derechos de los empleadores ni tampoco a la economía nacional.

## 7. DISCUSIÓN.

### 7.1 Verificación de Objetivos.

Una vez concluida la investigación literaria y de campo, es indispensable proceder a la verificación de los objetivos planteados en el Proyecto de Tesis, lo cual lo efectúo de la siguiente manera:

#### **Objetivo General:**

***Realizar un estudio crítico, jurídico y doctrinario de los efectos de la Regulación Jurídica del Salario Digno en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.***

El Objetivo General se verifica con el desarrollo de la REVISIÓN DE LITERATURA desde un marco conceptual se determinan las nociones generales del Derecho Laboral y se define a la nueva figura salarial que es el “Salario Digno”, como una forma remunerativa que por principio constitucional tiende a mejorar la situación económica de los trabajadores y sus familias, pero conforme se analizó en el marco jurídico la actual normativa del salario digno presenta contradicciones e inaplicabilidad. Dentro del marco doctrinario se analizó lo concerniente al contrato de trabajo, partes contractuales y sus elementos objetivos como lo son la prestación de servicios, jornada y remuneración.

## **Objetivos Específicos:**

### ***1) Analizar las disposiciones del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que regulan el salario digno.***

El presente objetivo específico se lo verifica con el desarrollo del punto 4.3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, determinando que existen contradicciones normativas en cuanto a la forma de calcular el salario digno y la desproporcionalidad de la compensación económica, además de que existe un acuerdo ministerial que regula la misma materia de una forma totalmente diferente, lo cual crea incertidumbre para el sector patronal y proletario.

### ***2) Comprobar la insuficiencia del cálculo del salario digno para cubrir los gastos de la canasta básica familiar.***

El presente objetivo se verificó igualmente en el punto 3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, así como con las pregunta 3 de la Encuesta y las preguntas 2 y 3 de la Entrevista, se establece por mayoría que la fórmula que plantea este cuerpo normativo que se basa en componentes salariales y ni siquiera el Acuerdo del Ministerio de Relaciones Laborales, signado con el Nro. 0005 del mes de enero del 2012, que basa su cálculo en dividir la canasta básica para el número de perceptores del hogar, no logran cubrir la cantidad de USD 570,00 aproximadamente que es la canasta básica para el año 2011, y esto a más de la insuficiencia normativa responde a las

leyes de carácter económico, por lo cual la dignificación del salario debe efectuarse en una forma distinta a la que actualmente se encuentra vigente.

**3) Realizar un estudio de Derecho Comparado, preferentemente con legislaciones de Latinoamérica, para realizar un análisis comparativo de la regulación salarial.**

El presente objetivo específico se verifica con el desarrollo del punto 4.3.4 DERECHO COMPARADO, en el cual se analizó las legislaciones de Nicaragua, Venezuela y España, determinando que en las dos primeras legislaciones, el salario tiende a fijarse siempre en un mínimo, pero la calidad de digno significa que debe estar acorde a la situación económica de los habitantes, estableciéndose en tales países que la revisión del salario es periódica en el año, lo cual es diferente a Ecuador en el cual la fijación salarial es por cada año. Un punto muy importante es lo previsto en la legislación española, en la cual se incentiva el empleo mediante bonificaciones económicas, lo cual a mi parecer es mucho mejor que elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica familiar, que conllevaría inflación, especulación de precios, desempleo y quiebras en el sector empresarial.

**5) Realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC.**

El presente objetivo específico se verifica con los resultados obtenidos en las preguntas 5 y 6 de la encuesta y entrevista respectivamente, en la cual por mayoría se determinó que si existe la necesidad de reformar el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, así como la normativa ministerial, para efectivizar la figura del salario digno, proporcionalizar la compensación económica, eliminar las contradicciones de cálculo, y establecer una forma adecuada de dignificación del salario, evitando los problemas de carácter económico que presenta la actual normativa.

## **7.2 Contratación de Hipótesis.**

En el proyecto de tesis, se planteó la siguiente hipótesis:

***“La actual regulación legal del Salario Digno establecido en el Título II del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones contraviene el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que no cubre los gastos de la canasta básica familiar”***

La hipótesis se contrastó como verdadera, mediante los resultados obtenidos en la pregunta 4 de la encuesta, en la cual la mayoría de la muestra poblacional manifestó que la actual normativa que regula el salario digno para el año 2011 en la cantidad de USD 350,70 no cubre la canasta básica familiar que supera los USD 550,00. Pero es necesario recalcar que la finalidad constitucional de dignificar el salario debe efectuarse de una manera distinta a la elevación del salario al monto de la canasta básica, pues existen inconvenientes de carácter

económico como inflación, especulación, desventaja al sector empresarial por el riesgo de quiebra, y con el consecuente incremento del índice de desempleo en el país.

La situación actual de esta regulación se ha percibido como inaplicabilidad de la normativa, pero si se la aplica en forma obligatoria, se percibirían los inconvenientes económicos, lo cual se puede deducir por simple lógica.

### **7.3 Fundamento Jurídico-Técnico de la Propuesta de Reforma Jurídica.**

La Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, se sustenta de la siguiente forma:

**a.- Principios Constitucionales:** La Constitución de la República del Ecuador en su Art. 33 establece que el derecho al trabajo es una de las principales prerrogativas que permite el desarrollo individual y social, mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, que garantice una vida decorosa y digna.

En concordancia a lo indicado el Art. 328 de la Constitución de la República, establece que el salario debe ser digno y cubrir con las necesidades básicas del trabajador y su familia, tal monto es conocido como canasta básica que es determinada anualmente por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC).

El cálculo del salario digno para una persona que percibe la remuneración

básica unificada del trabajador en general, de acuerdo a los componentes salariales que determina el indicado cuerpo legal, bordea la cantidad de \$ 300, pero el componente de salario mensual lo convierte en una cantidad variable, por lo que se promulgó en enero del 2012 el Acuerdo Ministerial Nro. 005 estableciendo el salario digno en la cantidad de \$ 350,70, pero como se puede ver no cubre con la canasta básica familiar para el año 2011 que supera los \$ 500.

**b.- Deficiencias normativas en cuanto al cálculo del salario digno y su compensación económica:** Existe contradicción entre la forma de cálculo del salario digno, el Código Orgánico de la Producción que establece una fórmula basada en componentes, y la del Acuerdo Ministerial mediante la división del valor de la canasta básica para el número de perceptores del hogar.

A parte de esto, tanto el Código Orgánico de la Producción y el Acuerdo Ministerial, tienen el mismo problema en cuanto al cálculo, el primero en cuanto al cálculo del salario digno, y el segundo en cuanto a la compensación económica, que parten de algunos componentes variables (el cálculo de la compensación en el acuerdo ministerial es por componentes), tales como las utilidades, beneficios y comisiones que pueden existir como no, lo cual conlleva a un cálculo variable de trabajador en trabajador, y de empresa a empresa.

**c.- Desproporcionalidad de la Compensación Económica:** La compensación económica está prevista en clara desproporción y desventaja para el sector patronal y empresarial, pues se ha previsto que puede afectar el 100% de la

utilidad, es decir, deja sin ganancia a las empresas, lo que repercute en desempleo a un mediano plazo.

Pese a que existe incertidumbre por la falta de aplicabilidad de la normativa, si se exige el pago de la compensación económica el perjuicio económico para las empresas también es demasiado, por lo que se requiere moderar la compensación económica.

A más de lo indicado, la compensación está establecida en forma paulatina hasta alcanzar el salario digno, al menos en principio, pero lo cual es imposible de lograr con la actual normativa, pues se ha normado que se liquida la compensación al final del ejercicio fiscal para ser cancelada el año siguiente, y así sucesivamente, por lo cual siempre habrá un retraso de un año a otro, lo que imposibilita el tan anhelado salario digno mensual.

**d.- Aspectos a Reformar:** Dentro de los aspectos a reformar considero que es necesario eliminar los problemas de cálculo; proporcionalizar la compensación económica, la misma que debe ser limitada en el tiempo para su aplicación; y establecer otro mecanismo para dignificar el salario, que considero que sería más conveniente emplear el sistema de bonificaciones que tuvimos hasta antes que se establecería el proceso de unificación salarial.

Lo indicado lo sustento en lo analizado en la legislación española, en la que se incentiva el empleo mediante bonificaciones.

## **8. CONCLUSIONES.**

Al finalizar la presente investigación jurídica, puedo concluir lo siguiente:

1.- El derecho al trabajo es una de las principales prerrogativas de carácter económico-social que el ordenamiento jurídico ha previsto para los habitantes del país, determinándose que se debe efectuar en un marco de libertad de contratación, remuneraciones justas y que garanticen una vida decorosa para el trabajador y su familia.

2.- La dignidad del salario desde su sentido literal, se entiende como la suficiencia de la remuneración para cubrir las necesidades básicas del trabajador, lo cual se cumple mediante las regulaciones salariales del Ministerio de Relaciones Laborales, previo estudio económico y de inflación, con colaboración del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

3.- El Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el salario deberá ser digno y cubrir por lo mínimo las necesidades básicas del trabajador y su familia.

4.- Existe incertidumbre en el ámbito empresarial por la normativa que regula el salario digno, especialmente por la compensación económica que puede afectar hasta el 100% de las utilidades del empleador.

5.- Se ha previsto dos formas de calcular el salario digno, que producen confusión entre los trabajadores y los empleadores, la primera de ellas

determinada por el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que se fundamenta en componentes, y la segunda por el Acuerdo Ministerial Nro. 0005 que establece que el salario digno resulta de la división del valor de la canasta básica para el número de perceptores del hogar.

6.- El problema de cálculo del salario digno y de la compensación económica tanto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y por el Acuerdo Ministerial Nro. 0005 respectivamente, surge por los componentes variables, tales como: utilidades, beneficios y comisiones.

7.- No se ha considerado los efectos económicos de elevar el salario básico en forma súbita, pues un incremento salarial al monto de la canasta básica familiar conlleva necesariamente inflación monetaria, y con la consecuente especulación del sector comercial y demás personas que ejercen actividades sin relación de dependencia.

8.- Del estudio de Derecho Comparado, se establece que la forma adecuada de regulación salarial, es una modificación periódica de acuerdo a los datos económicos del país, así como fomentar el empleo mediante bonificaciones.

## **9. RECOMENDACIONES.**

Como posibles medidas de solución a la problemática investigada, puedo recomendar lo siguiente:

1.- A la Asamblea Nacional, que se expida las reformas legales necesarias que permitan efectivizar las nuevas figuras jurídicas como lo es el salario digno, determinando un análisis especializado por parte de las Comisiones correspondientes. Para evaluar previamente o proyectar los efectos jurídicos, sociales y económicos.

2.- Al Ejecutivo, que armonice la reglamentación necesaria para la aplicación de la normativa laboral vigente, respetando el principio de validez jurídica y constitucional, con el objeto de evitar contradicciones entre los cuerpos legales, reglamentarios o ministeriales.

3.- A la Asamblea Nacional, que previo a la Reforma de la Ley Orgánica de la Producción, Comercio e Inversiones que: “LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”, permita a los representantes ser escuchados.

4.- A las Universidades, que organicen seminarios talleres respecto de las últimas reformas en materia laboral, dirigidas a los profesionales del Derecho, estudiantes, trabajadores y empleadores.

5.- A los Jueces, que al momento de existir una presunción de inconstitucionalidad se proceda al procedimiento de control concreto de la constitucionalidad previsto en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

6.- Al Ministerio de Relaciones Laborales, que antes de proceder a las reformas salariales, se efectúe un estudio técnico de los efectos jurídicos, económicos y sociales de la reforma.

## 9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.

### H. ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

#### CONSIDERANDO:

**Que**, la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 33 establece que el derecho al trabajo es una de las principales prerrogativas económicas y sociales que permite el desarrollo del trabajador y su familia, en un marco de libertad de contratación, igualdad, remuneración justa y una vida decorosa.

**Que**, la Constitución de la República en su Art. 328 establece que el salario será digno y que debe cubrir las necesidades básicas del trabajador y su familia.

**Que**, el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones en su Art. 9, establece una forma de cálculo del salario digno a través de componentes variables tal como el salario o sueldo mensual, comisiones, utilidades, lo cual genera un problema de cálculo.

**Que**, el Acuerdo Ministerial Nro. 0005 expedido por el Ministerio de Relaciones Laborales, establece otra fórmula de cálculo que resulta de dividir el monto de la canasta básica familiar para el año 2011 fijada en USD 561,12 para el número de perceptores del hogar determinado por el INEC en 1.6, dando un cociente de USD 350,70 que es el salario digno para el 2011. Esta fórmula encuentra su sustento legal en el Art. 8 del Código Orgánico de la Producción,

comercio e Inversiones, pero está todavía en contradicción de lo previsto en el Art. 9 ibídem.

**Que**, pese a las contradicciones en cuanto a la forma de calcular el salario digno, la regulación ministerial tiene como finalidad unificar la forma de determinación del salario digno, pero que igual conserva componentes variables para determinar en cambio la compensación económica.

**Que**, según determina el Art. 10 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones establece que la compensación económica será de carácter estrictamente temporal hasta que se consolide el pago del salario digno, lo cual según la misma normativa es imposible que suceda, pues se liquida la compensación al final del ejercicio fiscal para ser cancelada el año entrante, por lo cual la compensación del 2011 se paga en el 2012, y la del 2012 en el 2013, y así sucesivamente, lo que imposibilita que el salario digno sea mensual como prevé el mismo Código.

**Que**, la compensación económica es desproporcionada y desventajosa para el sector empresarial que se puede ver afectado hasta en el 100% de sus utilidades, lo cual conlleva a una futura quiebra de las empresas y a más desempleo.

**Que**, no es posible dignificar el salario mediante un alza súbita hasta el monto de la canasta básica, pues conlleva efectos económicos negativos, como inflación monetaria y especulación de precios, por lo que se requiere una forma

diferente de mejorar la situación económica de los trabajadores, tal como es el crear nuevas bonificaciones, sin elevar el salario básico unificado en una forma excesiva.

La Asamblea Nacional en uso de sus facultades establecidas en el Art. 120 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide la siguiente:

**LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN,  
COMERCIO E INVERSIONES.**

**ART. 1.-** Deróguese el Art. 9

**ART. 2.-** En el tercer inciso del Art. 10 referente a la compensación económica, sustitúyase el porcentaje “100%”, por: “50%”.

**ART. 3.-** Agréguese al Art. 10, los siguientes incisos:

“La liquidación de la compensación económica se calculará en la forma prevista en este artículo por última vez hasta diciembre del año 2012, cuyo pago se efectuará hasta el mes de marzo del año 2013. A partir del año 2014, el Ministerio de Relaciones Laborales regulará el monto del Salario Digno al inicio del ejercicio fiscal.

Para el año 2014 en adelante, para calcular lo que el empleador debe cancelar por concepto de salario digno, se lo hará en función a la diferencia que resulte del monto fijado como Salario Digno por el Ministerio de Relaciones Laborales y el Salario Básico Unificado para el trabajador en general.

El valor resultante de la operación indicada en el inciso anterior, se multiplicará por 3, lo que dará el valor del bono de la dignidad.

Se cancelará a los trabajadores dos bonos de la dignidad al año, el primero hasta el día 15 del mes de marzo, y el segundo hasta el día 15 del mes de octubre.”

**ART. 4.-** Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente reforma.

**ART. 5.-** La presente reforma entrará en vigencia desde su promulgación en el Registro Oficial.

Es dado en el Distrito Metropolitano de Quito, a los... días...del mes de...del año...

.....

**(f) PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR**

.....

**(f) SECRETARIO DE LA ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR**

## 10. - BIBLIOGRAFÍA.

- ❖ **ACUERDO MINISTERIAL NRO. 0005 DEL MINISTERIO DE RELACIONES LABORALES**, Fecha de Expedición 13 de enero del 2012, Quito-Ecuador.
- ❖ ALESSANDRI, Arturo, **DERECHO CIVIL: DE LOS CONTRATOS**, s/e, Editorial Zamorano y Caperán, Santiago de Chile, 1976.
- ❖ ASPIAZU Joaquín S.J., **FUNDAMENTOS DE SOCIOLOGÍA ECONÓMICO – CRISTIANA**, Segunda Edición, Año de Publicación 1949, Madrid-España.
- ❖ CABANELLAS Guillermo, **DICCIONARIO DE DERECHO USUAL**, Tomo I-V, 9ª Edición, Editorial HELIASTA, Buenos Aires Argentina, 1976.
- ❖ **CÁMARA DE COMERCIO AMERICANA, SALARIO DIGNO ECUADOR - BOLETÍN INFORMATIVO, Coka Barriga & Coka Avellán Abogados y Asociados**, Fuente: [http://www.camaradecomercioamericana.org/ecuatoriana/noticias/salario\\_digno\\_ecuador\\_-\\_boletin\\_informativo/](http://www.camaradecomercioamericana.org/ecuatoriana/noticias/salario_digno_ecuador_-_boletin_informativo/), Consultado el 15 de Abril del 2012.
- ❖ CEVALLOS VASQUEZ, María Elena, Dra. **LEGISLACIÓN LABORAL**, Vol. 1 y 2, Universidad Técnica Particular de Loja, Año 2007, Loja-Ecuador.

- ❖ **CODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, LEGISLACIÓN CONEXA, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA**, Editorial CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Serie Profesional, Actualizado a marzo 2012, Quito-Ecuador,.
- ❖ **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Suplemento R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010.
- ❖ CONDEZA Edgardo, **CHILE: SALARIO MÍNIMO Y DIGNIDAD**, Fuente: <http://kaosenlared.net/america-latina/item/19969-chile-salario-m%C3%ADnimo-y-dignidad.html>, Consultado el 13 junio del 2012.
- ❖ **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, Ediciones Legales (EDLE S.A.), Actualizada a Marzo del 2010, Impresión Corporación MYL, Quito-Ecuador.
- ❖ DIARIO ECUADORENVIVO.COM, **ECUADOR ALCANZARÍA “SALARIO DIGNO” EN EL 2013, SEGÚN MINISTRO ESPINOSA**, Publicación del Domingo, 08 de enero de 2012, Fuente: [http://www.ecuadorenvivo.com/2012010884424/economia/ecuador\\_alcanzaria\\_salario\\_digno\\_en\\_el\\_2013\\_segun\\_ministro\\_espinosa.html](http://www.ecuadorenvivo.com/2012010884424/economia/ecuador_alcanzaria_salario_digno_en_el_2013_segun_ministro_espinosa.html), Consultado el 25 de Marzo del 2012.
- ❖ DIARIO HOY, **LA CANASTA BÁSICA SUBIÓ \$33,33 EN EL ÚLTIMO AÑO**, Publicado el 09/Enero/2012, Fuente:

<http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/la-canasta-basica-subio-33-33-en-el-ultimo-ano-526852.html>, Consultado el 15 de Julio del 2012.

- ❖ ECUADOR ON LINE, **EL SALARIO DIGNO**, Fuente: <http://www.ecuadorlegalonline.com/laboral/salario-digno/>, Consultado el 13 junio del 2012.
- ❖ GAETE Alfredo, **TRATADO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL CHILENA**, 1ª Edición, Editorial EDILEX Ediciones de Derecho Moderno, Santiago de Chile, 1970.
- ❖ GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, 5ª Edición, Editorial Ariel, Barcelona-España, 1975.
- ❖ GARCIA, Ramón, PELAYO y GROSS, **PEQUEÑO LAROUSSE ILUSTRADO**, Ediciones Larousse S. A., Séptima Edición, México D.F., Año de Publicación 1988.
- ❖ GUZMÁN LARA Aníbal, **DICCIONARIO EXPLICATIVO DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR**, Vol. 3, Tercera Edición, Serie de Estudios Jurídicos, CORPORACIÓN EDITORA NACIONAL, Quito-Ecuador, Año de Publicación 1986.
- ❖ **LEY DE SALARIO MINIMO NICARAGUA**, Ley No. 625, Fuente: <http://www.ilo.org/dyn/travail/docs/2126/Ley625Nic.pdf>, Consultado el 24 de junio del 2012.
- ❖ **LEY ORGÁNICA DEL TRABAJO, DE LOS TRABAJADORES Y LAS TRABAJADORAS**, Fuente: <http://www.ciudadccs.info/wp->

content/uploads/Lot030512p01-24.pdf, Art. 99, Consultado el 24 de junio del 2012.

- ❖ **LEY PARA LA MEJORA DEL CRECIMIENTO Y DEL EMPLEO**, L. Nro. 43/2006, Fuente: <http://www.boe.es/boe/dias/2006/12/30/pdfs/A46586-46600.pdf>, Consultado el 24 de junio del 2012.
- ❖ PÉREZ Benito, **DERECHO DEL TRABAJO**, 2ª Edición, Editorial ASTREA, Buenos Aires-Argentina, 1983.
- ❖ PIN CABEZAS Héctor Ab., **EL SALARIO DIGNO**, Publicación del Diario El Telégrafo del Domingo 29 de Enero del 2012, **Fuente:** [http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com\\_zoo&task=item&item\\_id=28112&Itemid=26Ç](http://www.telegrafo.com.ec/index.php?option=com_zoo&task=item&item_id=28112&Itemid=26Ç), Consultado el 17 de Febrero del 2012.
- ❖ PUENTE Miguel Ángel & Asociados, **CIRCULAR N° 107 REGULACION AL SALARIO DIGNO Y COMPENSACION ECONOMICA**, Publicación Web del Domingo 02 de febrero del 2012, **Fuente:** <http://abogadosdelecuador.blogspot.com/2012/02/circular-n-107-regulacion-al-salario.html>, Consultado el 19 de junio del 2012.
- ❖ SAMANIEGO Víctor, **DERECHO LABORAL**, 1era Edición, Imprenta del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Loja-Ecuador, Año 2003.
- ❖ SILVESTER Hugo, **DICCIONARIO JURÍDICO DEL TRABAJO**, Vol. 7 Colección Diccionarios, 1ª Edición, Editorial Claridad, Buenos Aires-Argentina, 1960.

- ❖ TRUJILLO, Julio, **DERECHO DEL TRABAJO**, Tomo I, 3ª Edición, s/editorial, Quito-Ecuador, 2008.
- ❖ VELA Carlos, **DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO**, Tomo 28, Vol. I, COLECCIÓN: Biblioteca Nacional de Libros de Derecho, Editorial del Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**  
**ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**  
**CARRERA DE DERECHO**

**Tesis previa a la obtención del título de Abogado**

**TEMA:** “LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”.

**POSTULANTE:** BYRON ALBINO POMA QUIZHPE

**Loja-Ecuador**

**2011**

# **PROYECTO DE TESIS**

## **1.- TEMA:**

“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”

## **2.- PROBLEMÁTICA:**

*“El Título II del Libro Primero del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece la regulación del salario digno el cual no cubre los gastos de canasta básica del trabajador y su familia, contraviniendo lo dispuesto por la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328”*

La presente problemática es de una gran relevancia tanto desde el punto de vista social como jurídico, debido a que en el recientemente promulgado Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones se establece la promoción del trabajo productivo digno, a través de una nueva regulación salarial denominada “Salario Digno”, el cual tiene por finalidad cubrir con la canasta básica familiar de los trabajadores por lo que no se cumple si no se incrementa el salario básico unificado.

El cálculo del salario digno para una persona que percibe la remuneración básica unificada del trabajador en general, de acuerdo a los componentes salariales que determina el indicado cuerpo legal, bordea la cantidad de \$ 300, cuando la canasta básica familiar para el año 2011 supera los \$ 500, entonces se puede evidenciar que la regulación legal del salario digno no permite cubrir con la canasta básica.

A esto existen algunas excepciones, tales como el caso de que el trabajador perciba más que la remuneración básica, ya sea por las tablas sectoriales que determina anualmente el Ministerio de Relaciones Laborales o por convenio con el empleador.

Por lo cual se requiere que el salario digno del trabajador que perciba la remuneración básica no sea inferior a la CANASTA BÁSICA FAMILIAR que determina anualmente el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

### **3.- JUSTIFICACIÓN.**

La presente problemática referente a *“El Título II del Libro Primero del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece la regulación del salario digno el cual no cubre los gastos de canasta básica del trabajador y su familia, contraviniendo lo dispuesto por la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328”*, la he seleccionado debido a su gran trascendencia y relevancia, las cuales explico de acuerdo a los siguientes aspectos:

**TRASCENDENCIA SOCIAL.-** Desde el punto de vista social el salario digno no cumple la finalidad establecida en la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328, ya que es de esencial importancia que el salario sea digno y justo, que cubra con las necesidades básicas del trabajador y las de su familia.

**TRASCENDENCIA CIENTÍFICO-JURÍDICA.-**Es de imperiosa necesidad reformar el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, pues el cálculo del salario digno es variable, ya que depende de los componentes salariales y de la remuneración que perciba el trabajador (básica, sectorial, o superior por convenio con el empleador), pero en el caso de la remuneración básica el cálculo de los componentes salariales no llega al monto de la canasta básica, incluso con el aumento salarial que se establece cada año, es innegable la inflación y el costo de la vida que se incrementa a la par.

Por lo indicado es importante establecer que el salario digno no debe ser inferior a la canasta básica familiar, violentando la disposición constitucional del Art. 328 de la Carta Magna.

**TRASCENDENCIA ACADÉMICA:** La realización del presente trabajo investigativo, guarda una gran trascendencia en mi formación profesional y es un requisito previo a la obtención del título de abogado.

**FACTIBILIDAD.-** El presente proyecto de tesis es de factible investigación, debido a que existen las diferentes fuentes de acopio bibliográfico y de campo.

## **4.- OBJETIVOS.**

### **4.1.- Objetivo General:**

Realizar un estudio crítico, jurídico y doctrinario de los efectos de la Regulación Jurídica del Salario Digno en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.

### **4.2.- Objetivos específicos:**

- 1) Analizar las disposiciones del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones que regulan el salario digno.
- 2) Comprobar la insuficiencia del cálculo del salario digno para cubrir los gastos de la canasta básica familiar.
- 3) Realizar un estudio de Derecho Comparado, preferentemente con legislaciones de Latinoamérica, para realizar un análisis comparativo de la regulación salarial.
- 5) Realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC.

## **5. - HIPÓTESIS:**

- “La actual regulación legal del Salario Digno establecido en el Título II del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones contraviene el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que no cubre los gastos de la canasta básica familiar”

## 6.- MARCO TEÓRICO.

La presente problemática referente a *“El Título II del Libro Primero del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece la regulación del salario digno el cual no cubre los gastos de canasta básica del trabajador y su familia, contraviniendo lo dispuesto por la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328”*, para ser comprendida es necesario analizar los siguientes aspectos:

Primeramente se debe entender que es el salario, para lo cual he tomado como referencia la definición que hace el Dr. Manuel Alonso García en su obra denominada CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO: *“Podemos dar una noción de la retribución del trabajador – salario- configurándola como la atribución patrimonial, fijada legal o convencionalmente, o por vía mixta, que, como contraprestación nacida de la relación laboral, el empresario debe al trabajador en reciprocidad del trabajo realizado por éste.”*<sup>53</sup>

Siendo entonces el salario la obligación patronal, entendida por el autor citado como una contraprestación, en virtud de que el contrato de trabajo es bilateral, grava con obligaciones recíprocas al empleador y al trabajador, este último a la prestación de sus servicios lícitos y personales y al primero al pago de una remuneración por la labor en dinero.

El derecho al trabajo remunerado es uno de las principales prerrogativas de carácter económico-social de la mayoría de legislaciones del mundo, por su carácter de desarrollo y acceso en igualdad de condiciones a la riqueza para los habitantes.

---

<sup>53</sup>GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, 5ta Edición, Editorial ARIEL, Año de Publicación 1975, Barcelona-España, Pág. 515.

Nuestra actual Constitución de la República del Ecuador aprobada mediante referéndum en el año 2008, establece en su Art. 328: *“La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos.*

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

*El pago de las remuneraciones se dará en los plazos convenidos y no podrá ser disminuido ni descontado, salvo con autorización expresa de la persona trabajadora y de acuerdo a la ley. ...”<sup>54</sup>*

De esta disposición constitucional se establece algunos aspectos importantes de la problemática:

PRIMERO: Se establece que el salario será digno que cubra con las necesidades básicas del trabajador y de su familia, pero como se denota en el segundo inciso no se elimina el salario básico unificado que se fija anualmente.

SEGUNDO: El pago se efectuará en el tiempo convenido en el contrato de trabajo y con todo están sujetos al plazo legal.

Se entiende que el salario básico unificado debe ser digno, es decir, de acuerdo a las necesidades de la población y a la situación económica del país.

---

<sup>54</sup>**CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, R. O. Nro. 449 del 20 de Octubre del 2008, s/e., Aporte del Ministerio de Relaciones Exteriores y otras entidades públicas Pág. 149.

En el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones promulgado en el R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010, en su Art. 8 que establece: *“El salario digno mensual es el que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora así como las de su familia, y corresponde al costo de la canasta básica familiar y el número de perceptores del hogar. El costo de la canasta básica familiar y el número de perceptores del hogar serán determinados por el organismo rector de las estadísticas y censos oficiales del país, de manera anual, lo cual servirá de base para la determinación del salario digno establecido por el Ministerio de Relaciones Laborales.”*<sup>55</sup>

Puesto que el cálculo del salario digno reúne los siguientes componentes salariales:

- a.- El sueldo o salario mensual.
- b.- La decimotercera remuneración dividida para doce, cuyo período de cálculo y pago estará acorde a lo establecido en el Art. 111 del Código del Trabajo;
- c.- La decimocuarta remuneración dividida para doce, cuyo período de cálculo y pago estará acorde a lo señalado en el Art. 113 del Código del Trabajo;
- d.- Las comisiones variables que pague el empleador a los trabajadores que obedezcan a prácticas mercantiles legítimas y usuales;
- e.- El monto de la Participación del trabajador en utilidades de la empresa de conformidad con la Ley, divididas para doce;
- f.- Los beneficios adicionales percibidos en dinero por el trabajador por contratos colectivos, que no constituyan obligaciones legales, y

---

<sup>55</sup>**CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES,** Suplemento R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010, Pág. 5.

las contribuciones voluntarias periódicas hechas en dinero por el empleador a sus trabajadores; y,

g.- Los fondos de reserva.

El problema surge que cuando se realiza el cálculo del salario digno de un trabajador que percibe la remuneración básica unificada del trabajador en general que para el año 2011 es de \$ 264 dólares americanos, la indicada operación da un monto que bordea o supera levemente los \$ 300 dólares, muy inferior a la canasta básica determinada por el INEC que bordea los \$ 500 dólares.

El Art. 10 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones establece: *“A partir del ejercicio fiscal 2011, los empleadores señalados en el inciso siguiente, que no hubieren pagado a todos sus trabajadores un monto igual o superior al salario digno mensual, deberán calcular una compensación económica obligatoria adicional que será pagada como aporte para alcanzar el Salario Digno, únicamente a favor de aquellos trabajadores que durante el año hubieran percibido un salario inferior al señalado en el artículo nueve.*

*La Compensación económica señalada en el inciso anterior, será obligatoria para aquellos empleadores que:*

- a. Sean Sociedades o Personas Naturales obligadas a llevar contabilidad;*
- b. Al final del período fiscal tuvieran utilidades del ejercicio; y,*
- c. En el ejercicio fiscal, hayan pagado un anticipo al impuesto a la Renta inferior a la utilidad.*

*La Compensación Económica se liquidará hasta el 31 de diciembre del ejercicio fiscal correspondiente y se podrá distribuir hasta el mes de marzo del año siguiente, por una vez al año, entre los trabajadores que no hubieran recibido el salario digno en el ejercicio fiscal anterior. Para*

*el pago de la Compensación Económica, el empleador deberá destinar un porcentaje equivalente de hasta el 100% de las utilidades del ejercicio, de ser necesario.*

*En caso de que el valor descrito en el inciso anterior no cubra la totalidad del salario digno de todos los trabajadores con derecho a la Compensación Económica, esta se repartirá entre dichos trabajadores, de manera proporcional a la diferencia existente entre los componentes para el cálculo del salario digno y el salario digno señalado en el artículo 8 de este Código.*

*Esta Compensación económica es adicional, no será parte integrante de la remuneración y no constituye ingreso gravable para el régimen de seguro social, ni para el impuesto a la renta del trabajador, y será de carácter estrictamente temporal hasta alcanzar el salario digno.”<sup>56</sup>*

La compensación es un mecanismo que permite el cumplimiento patronal, referente al pago del salario digno, pero se debe establecer un mínimo para este salario el cual no debe ser inferior a la canasta básica familiar, con el objeto de cumplir la disposición constitucional del Art. 328 y del Buen Vivir de la población ecuatoriana.

---

<sup>56</sup> Ob. Cit., **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Pags.5 y 6.

## 7.- METODOLOGÍA.

### a.- Métodos.

En el desarrollo del presente proyecto de tesis he considerado la utilización principalmente del Método Científico y los Métodos Lógicos.

Primeramente para emplear el **Método Científico**, hay que distinguir las siguientes etapas:

- **Observación:** Que consiste en la indagación de todos los aspectos de la problemática, lo cual me ayudará principalmente en lo que es el acopio de información teórica y empírica.
- **Análisis:** Consiste en el estudio detallado e íntegro de toda la información recopilada en la fase de observación; lo que me permitirá desarrollar los contenidos principales del informe final de la tesis.
- **Síntesis:** Consiste en la condensación de los principales conocimientos aprendidos durante el proceso. Lo cual permitirá realizar las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma jurídica.

Referente a los Métodos Lógicos que son el Inductivo y Deductivo los utilizaré de la siguiente manera:

**Método Inductivo:** El método inductivo consiste en llegar desde un precepto particular a uno general, es decir, es un método por el cual se llega a descubrir el nexo común que une a todos los elementos de la problemática, permitiéndome realizar las respectivas recomendaciones y propuesta de reforma jurídica, con un enfoque total, para contribuir con un desarrollo positivo a la problemática.

**Método Deductivo:** Consiste en llegar desde un precepto general a un precepto particular; por lo cual nos servirá para concluir los puntos más sobresalientes del desarrollo del presente trabajo investigativo.

## **b.- Procedimientos y Técnicas.**

Las técnicas que utilizaré son las siguientes: para el acopio teórico el Fichero Bibliográfico; y, para la recopilación empírica emplearé la **Encuesta** y la **Entrevista**, aplicadas en un número de 30 y 10 respectivamente, a Funcionarios Judiciales, profesionales del Derecho, Docentes Universitarios y personas conocedoras del tema.

## **c.- Esquema Provisional del Informe Final.**

Para el desarrollo de la investigación de la problemática: *“El Título II del Libro Primero del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece la regulación del salario digno el cual no cubre los gastos de canasta básica del trabajador y su familia, contraviniendo lo dispuesto por la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 328”*, he realizado el siguiente esquema:

### **1.- RESUMEN.**

### **2.- INTRODUCCIÓN.**

### **3.- REVISIÓN DE LITERATURA.**

**3.1 MARCO CONCEPTUAL:** En el que desarrollare los conceptos de las categorías principales del problema, las cuales son:

3.1 Nociones Generales sobre Derecho Laboral.

3.2 Efectos del Salario Digno, respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.

**3.2 MARCO DOCTRINARIO.-** En el cual explicare sobre los aspectos dogmáticos de la temática, tales como:

3.2.1 Derecho del Trabajo.

3.2.1.1 Evolución Histórica.

3.2.2 Contrato de Trabajo.

3.2.2.1 Sujetos Contractuales.

3.2.2.2 Jornada.

3.2.2.3 Remuneración.

3.2.2.3.1 Salario Básico Unificado.

3.2.2.3.2 Salario Digno.

**3.3 MARCO JURÍDICO.-** En el cual haré un análisis de las disposiciones normativas referente a la Problemática:

3.3.1 Constitución de la República del Ecuador.

3.3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.

3.3.3 Código del Trabajo.

3.3.4 Derecho Comparado.

#### **4.- MATERIALES Y MÉTODOS.**

**4.1 Materiales utilizados.-** Descripción del material bibliográfico, electrónico o de otra naturaleza empleado en el desarrollo de la Revisión de Literatura.

**4.2 Métodos.-** Mención de los métodos empleados tanto en la investigación bibliográfica como de campo.

**4.3 Procedimientos y técnicas.-** Expresión de los procedimiento y técnicas (Encuesta y Entrevista) empleados en la recopilación de información.

## **5. RESULTADOS.**

### **15.1 Análisis de los Resultados de la Investigación de Campo.**

**5.1.1 Análisis de la Encuesta.-** Aplicadas a profesionales del Derecho y personas conocedoras del tema.

**5.1.2 Análisis de la Entrevista.-** Igualmente aplicadas a la población descrita en la presente metodología.

## **6. DISCUSIÓN.**

**6.1 Análisis Crítico de la Problemática.-** Estudio determinante de la importancia y visión total de la problemática planteada con la información recopilada y conocimientos adquiridos.

**6.2 Verificación de Objetivos.-** Comprobación del grado de cumplimiento de las metas planteadas en esta investigación.

**6.3 Contrastación de Hipótesis y Subhipótesis.-** Comprobación como verdaderas o falsas de las conjeturas planteadas como respuesta anticipada a la problemática planteada.

**6.4 Fundamento Jurídico-Técnico de la Propuesta de Reforma Jurídica.-** Expresión clara y fundamentada constitucional, legal y doctrinariamente referente al planteamiento de una solución a la problemática la misma que será en lo principal una Propuesta de Reforma Jurídica.

**7. CONCLUSIONES.-** Puntos sobresalientes respecto a la problemática investigada.

**8. RECOMENDACIONES.-** Indicación de varias soluciones a la problemática dirigidas a la Función Legislativa, Función Judicial, Colegio de Abogados, Docentes Universitarios, Estudiantes de Derecho y diferentes Sectores Sociales.

**9. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.-** Planteamiento de un Proyecto de Reforma Legal en la que se plasmará la principal solución a la temática.

**10.- BIBLIOGRAFÍA.**

### 8.- CRONOGRAMA

ACTIVIDADES	2011												2012								
	Octubre				Nov.				Dic.				Enero				Febrero				
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	
<b>Elaboración y presentación del Proyecto de Tesis.</b>	X	X	X																		
<b>Recopilación de Información Bibliográfica.</b>				X	X	X	X	X	X	X											
<b>Investigación de Campo.</b>											X	X	X								
<b>Análisis de la Aplicación de Encuestas y Entrevistas.</b>														X	X						
<b>Verificación de Objetivos, Hipótesis y Sub-hipótesis.</b>																X					
<b>Conclusiones, Recomendaciones y Propuesta.</b>																	X				
<b>Redacción del Informe Final y correcciones</b>																		X			
<b>Sustentación.</b>																			X	X	

## 9.- PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

En la presente tesis para una correcta ejecución del presente proyecto, he decidido realizar el siguiente presupuesto, para lo cual considero principalmente los siguientes aspectos:

### **Recursos Humanos.**

Existe la predisposición necesaria por parte de mi persona para el cumplimiento de cada una de las actividades constantes en el cronograma de trabajo.

### **Recursos Bibliográficos.**

Dentro de los recursos bibliográficos cuento con las suficientes fuentes de información, tales como: Libros, revistas, folletos y periódicos.

Como fuente complementaria de consulta está el Internet.

### **Recursos Materiales.**

En lo referente a los recursos materiales tenemos a nuestra disposición los suficientes insumos de oficina tales como: papel, esferográficos, copias Xerox, computadora, memoria extraíble, etc.

He previsto el presupuesto económico de la siguiente forma:

Impresión	\$ 440
Copias Xerox	\$ 90
Internet	\$ 90
Papel	\$ 50
Imprevistos	\$ 200
Memoria Extraíble	\$ 30

**Total** **\$ 900**

**Financiamiento:** La financiación del presente trabajo de investigación lo realizaré recursos propios del postulante: **Byron Albino Poma Quizhpe.**

## 10.- BIBLIOGRAFÍA.

- ALESSANDRI, Arturo, **“DERECHO CIVIL: DE LOS CONTRATOS”**, s/e, Editorial ZAMORANO Y CAPERÁN, Santiago de Chile, 1976.
- CABANELLAS Guillermo, **DICCIONARIO DE DERECHO USUAL**, 9na Edición, Tomo I-V, Editorial HELIESTA, Año de Publicación 1976, Buenos Aires-Argentina.
- CHÁVEZ Nelly, **“DERECHO LABORAL APLICADO”**, s/e, s/editorial, Quito-Ecuador, Agosto del 2002.
- **CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES**, Suplemento R.O. Nro. 351 del día miércoles 29 de diciembre del 2010.
- **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, R. O. Nro. 449 del 20 de Octubre del 2008, s/e., Aporte del Ministerio de Relaciones Exteriores y otras entidades públicas.
- GARCÍA Manuel, **CURSO DE DERECHO DEL TRABAJO**, 5ta Edición, Editorial ARIEL, Año de Publicación 1975, Barcelona-España.
- PÉREZ Benito, **“DERECHO DEL TRABAJO”**, s/e, Editorial ASTREA, Buenos Aires-Argentina, 1983.
- RAMÍREZ Juan, **“DICCIONARIO JURÍDICO”**, Vol. 6 Colección Dictionarios, 8ª Edición, Editorial Claridad, Buenos Aires-Argentina, 1976.
- SAMANIEGO Castro, Víctor, **“DERECHO LABORAL”**, 1era Edición, Imprenta del Área Jurídica, Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Loja-Ecuador, Año 2003.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA**

**ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**

**CARRERA DE DERECHO**

**Postulante:** Byron Albino Poma Quizhpe

Con la finalidad de realizar un correcto desarrollo de mi tesis previa a la obtención del título de Abogado, la misma que se intitula: **“LA REGULACIÓN LEGAL DEL SALARIO DIGNO ESTABLECIDO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES DEBE DE GARANTIZAR AL TRABAJADOR CUBRIR LA CANASTA BÁSICA FAMILIAR DETERMINADA ANUALMENTE POR EL INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICAS Y CENSOS”**, de la manera más respetuosa le solicito contestar el siguiente interrogatorio:

**.ENCUESTA**

**1.- ¿Conoce Usted, qué es el Salario Digno establecido en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones?**

**Si...**

**No...**

**Explique:**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**2.- ¿Considera Usted, que el Salario Digno desde su entrada en vigencia en el año 2011, ha producido efectos positivos en la situación económica de los trabajadores ecuatorianos y en la de sus familias?**

**Si...**

**No...**

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....

**3.- ¿Considera Usted qué la actual regulación del Salario Digno para el año 2011 en la cantidad de USD 350,70, según el Acuerdo Ministerial 0005 de fecha 13 de enero del 2012 dictado por el Ministerio de Relaciones Laborales, cubre la canasta básica familiar?**

**Si...**

**No...**

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....  
.....

**4.- ¿Cree Usted que la actual regulación legal del Salario Digno establecido en el Título II del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones contraviene el Art. 328 de la Constitución de la República del Ecuador, ya que no cubre los gastos de la canasta básica familiar?**

**Si...**

**No...**

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....  
.....

**5.- ¿Considera necesario realizar una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, tendiente a regular adecuadamente el salario digno en función a la canasta básica familiar determinada anualmente por el INEC, y además efectivizando la actual regulación ministerial sobre la materia?**

**Si...**

**No...**

**¿Por qué?**

.....  
.....  
.....  
.....

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN**



.....  
.....

**2.- A su Criterio, cómo determina la efectividad de la regulación del Salario Digno si por una parte el Art. 9 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, establece una fórmula de cálculo por medio de componentes, y por otra el Acuerdo Ministerial 0005 del Ministerio de Relaciones Laborales, determina otra forma de cálculo que es dividir el monto de la canasta básica familiar para el número de perceptores de cada familia según los datos del INEC.**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**3.- Desde una óptica socio-económica, ¿Cuál es su parecer respecto de la actual regulación legal y ministerial del Salario Digno, que establecen obvias contradicciones entre sí, especialmente en cuanto al cálculo y a la forma progresiva de aplicación de la compensación económica hasta alcanzar definitivamente el salario digno mensual?**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

.....  
.....  
.....  
.....

**4.- En su opinión, cuáles serían los efectos socio-económicos de elevar súbitamente el salario al monto de la canasta básica determinada anualmente por el INEC.**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**5.- En su opinión, ¿Cuáles serían las causas del incumplimiento de lo dispuesto en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, referente a que la compensación económica se liquidaría hasta el 31 de diciembre del 2011, y se pagaría a los trabajadores hasta el mes de marzo del 2012, y pese a ello no se ha cancelado tal compensación y se ha generado mucha incertidumbre en las relaciones obrero-patronales a nivel nacional?**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

.....  
.....

**6.- En una Propuesta de Reforma Jurídica al Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y a la normativa ministerial, ¿Cuáles serían los aspectos a tomarse en cuenta, principalmente a fórmula de cálculo, aplicación progresiva de la compensación económica, forma de llegar a una verdadera dignificación del salario, y a expedir una normativa adecuada y aplicable tanto a nivel económico, como en principio de igualdad de condiciones para las partes de la relación laboral?**

.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....  
.....

**GRACIAS POR SU COLABORACIÓN**

# ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
PORTADA	I
CERTIFICACIÓN.	II
AUTORÍA.	III
DEDICATORIA.	IV
AGRADECIMIENTO.	V
TABLA DE CONTENIDOS .	VI
1.- TÍTULO.	1
2.- RESUMEN.	2
2.1. - ABSTRACT.	4
3.- INTRODUCCIÓN.	6
4.- REVISIÓN DE LITERATURA.	9
4.1 MARCO CONCEPTUAL.	9
4.1 Nociones Generales sobre Derecho Laboral.	9
4.2 Efectos del Salario Digno, respecto de las necesidades básicas familiares de los trabajadores en el Ecuador.	14
4.2 MARCO DOCTRINARIO.	27
4.2.1 Derecho del Trabajo.	27
4.2.1.1 Evolución Histórica.	30
4.2.2 Contrato de Trabajo.	40
4.2.2.1 Sujetos Contractuales.	43
4.2.2.2 Jornada.	46

4.2.2.3 Remuneración.	49
4.2.2.3.1 Salario Básico Unificado.	51
4.2.2.3.2 Salario Digno.	53
4.3 MARCO JURÍDICO.	54
4.3.1 Constitución de la República del Ecuador.	54
4.3.2 Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.	58
4.3.3 Código del Trabajo.	69
4.3.4 Derecho Comparado.	77
4.3.4.1 Nicaragua.	77
4.3.4.2 España.	79
4.3.4.3 Venezuela.	81
5. - MATERIALES Y MÉTODOS.	85
5.1 Materiales Utilizados.	85
5.2. Métodos.	86
5.3. Procedimientos y Técnicas.	87
6. RESULTADOS.	89
6.1 Análisis de los Resultados de la Investigación de Campo.	89
6.1.1 Análisis de la Encuesta.	89
6.1.2 Análisis de la Entrevista.	105
7. DISCUSIÓN.	122
7.1 Verificación de Objetivos.	122
7.2 Contrastación de Hipótesis.	125
7.3 Fundamento Jurídico-Técnico de la Propuesta de Reforma Jurídica.	126

8. CONCLUSIONES.	129
9. RECOMENDACIONES.	131
9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA.	133
10. - BIBLIOGRAFÍA.	137