



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”.

**TESIS PREVIA A OPTAR
POR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR:

Pascual Acaro Guerrero

DIRECTOR:

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda

LOJA – ECUADOR.

2014

CERTIFICACIÓN

Dr. Augusto Astudillo, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Nacional de Loja.

CERTIFICO:

Haber revisado prolijamente la Tesis de Grado bajo el título **“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”**. Realizado por el señor **Pascual Acaro Guerrero**. Por cuanto reúne los lineamientos metodológicos de la Universidad Nacional de Loja; Autorizo su presentación para la defensa y sustentación ante el tribunal correspondiente.

Loja, Octubre del 2014

Atentamente,



Dr. Augusto Astudillo Ontaneda
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Pascual Acaro Guerrero**, declaro ser autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi trabajo de tesis en el Repositorio Institucional de la Biblioteca Virtual.

Autora: Pascual Acaro Guerrero

FIRMA:



CEDULA: 1102289012

FECHA: Loja, Noviembre de 2014.

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

Yo, **Pascual Acaro Guerrero**, declaro ser autor del presente trabajo de tesis titulada: **“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”**. Como requisito para optar al grado de: ABOGADO; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para 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 con 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 20 días del mes de noviembre del 2014, firma el autor.

Firma:



Autor: Pascual Acaro Guerrero

Cédula: 1102289012

Dirección: Ciudadela. 8 de Diciembre – Calles: Juan María Riofrío y Carlos Erreyez (Loja)

Correo electrónico: titani_travel@hotmail.com

Teléfono: 0939701719

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Augusto Astudillo Ontaneda

Presidente del Tribunal: Dr. Mg. Sc. Felipe Neptalí Solano Gutiérrez

Miembro del Tribunal: Dr. Mg. Sc. Marcelo Armando Costa Cevallos

Miembro del Tribunal: Dr. Mg. Sc. Carlos Manuel Rodríguez

DEDICATORIA

Dedico este trabajo de investigación a Dios, que puso personas en mi camino para que me ayuden a realizar mi futuro profesional.

A mis familiares, que han sido mi soporte e incentivo y han sido testigos de mi esfuerzo y dedicación, quienes con su amor y comprensión me han incentivado para que siga el sendero de la verdad y la Justicia,

A, mis queridos y honrados padres que infundieron en mi sus más altos valores y que me enseñaron que el mejor regalo que puede tener un hijo es la educación.

AGRADECIMIENTO:

Quiero hacer presente desde el fondo de mi ser mi agradecimiento, a la Universidad Nacional de Loja, a la Carrera de Derecho, y a la Modalidad de Estudios a Distancia, tutelada y representadas tan decorosamente por sus autoridades, por el apoyo y ánimo brindado a lo largo de mi carrera estudiantil, y a uno de los Docentes de la carrera, por sus conocimientos impartidos y su ardua labor de formación profesional día a día.

Un agradecimiento especial y profundo al Director de Tesis, Dr. Augusto Astudillo Ontaneda, por su dedicación, responsabilidad, apoyo y sabias orientaciones, que me han permitido elaborar el presente trabajo de investigación.

TABLA DE CONTENIDOS

ORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TÍTULO

2. RESUMEN

2.1. Abstract

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.2. Marco Doctrinario

4.3. Marco Jurídico

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. Materiales Utilizados

5.2. Métodos

5.3. Procedimiento y Técnicas

6. RESULTADOS

6.1. Resultado de la aplicación de encuestas

6.2. Resultado de la aplicación de la entrevista

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de Objetivos

7.2 Contrastación de hipótesis

7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal

8. CONCLUSIONES

9. RECOMENDACIONES

9.1. Propuesta de Reforma Jurídica

10. BIBLIOGRAFÍA

11. ANEXOS

TÍTULO

“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”.

2. RESUMEN

Los derechos laborales de los empleados en lo referente a la mora patronal en el Ecuador, durante el transcurso del tiempo, se han visto violentados por empleadores que piensan que por su condición de “autoridades”, pueden irse en contra de la ley e irrespetar los derechos laborales contemplados en las leyes de nuestra República.

Debido a la difícil situación económica que atraviesa nuestro país, las personas al enfrentarse a una realidad de este tipo, se ven hasta cierto punto obligadas a someterse a las condiciones y exigencias del empleador, pues si no lo hace no tendrán dinero para el sustento de las familias.

La existencia de la mora patronal en el pago de las aportaciones al IESS, pese a los graves problemas que ocasiona al trabajador, pasa por inadvertido en nuestra legislación laboral, existiendo un vacío jurídico dentro de las causas para la terminación de las relaciones de trabajo regidas por el derecho privado, con lo que se deja con una clara desprotección jurídica al trabajador víctima de este abuso e incumplimiento que atenta contra la salud, seguridad social y perjuicio familiar.

Esta explotación debe terminar y le corresponde precisamente al Derecho, regular y establecer las condiciones apropiadas para que se cumpla con los

derechos de los trabajadores, consagrados en la Constitución y las leyes del Ecuador.

En el transcurso de todo el trabajo investigativo enfoco las violaciones de los derechos de los empleados en nuestro país, especialmente en lo que se refiere a la mora patronal, en el retraso en el pago de los aportes del Seguro Social Obligatorio, fondos de reserva y descuentos por préstamos quirografarios e hipotecarios, lo cual desde cualquier punto de vista es injusto además de ilegal, ya que lo deja sin efecto que cubre la seguridad social en el Ecuador como, maternidad, paternidad, riesgos de trabajo, cesantía, desempleo, vejez, invalidez, discapacidad, muerte y aquellas que defina la ley.

Mas sucede que si bien el Código de Trabajo en el Art: 173 nos habla que dentro de las causales por las cuales el trabajador puede dar por terminado el contrato individual de trabajo previo visto bueno, solamente establece tres que son: Injuria graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes contra del propio trabajador, su cónyuge o conviviente, ascendientes o descendientes. La disminución o falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y la exigencia para que el trabajador ejecute una labor distinta de lo convenido, salvo en los casos de urgencia prevista en el Art: 52.

Tal como lo preceptúa la Constitución de la Republica, los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, En la última Consulta Popular, fue aprobado que sea incorporada al tipo de conductas penales, esto es incluyéndola en el Código Penal, pero en el desarrollo de este trabajo investigativo, demuestro que únicamente queda en enunciado pues derechos como el de vacaciones, seguridad social, horas extraordinarias, suplementarias, mora patronal, etc., son vulneradas en gran parte por los empleadores.

Durante el presente trabajo relato las violaciones que considero más importantes a los derechos de los trabajadores, es por ello que en mi propuesta de reforma, planteo algunas sugerencias que considero viables para contribuir a la solución de este problema.

2.1 ABSTRACT

The labor rights of employees in relation to the employer mora in Ecuador, during the course of time, have been violated by employers who think that by their condition of "authorities", can go against the law and disrespecting the labour rights referred to in the laws of our Republic.

Due to the difficult economic situation facing our country, people confront a reality of this kind, are forced to some extent to submit to the conditions and requirements of the employer, because if you don't they will have money for the livelihood of families.

The existence of the employer arrears in the payment of contributions to the IESS, despite the serious problems caused by the worker, passes by unnoticed in our labour legislation, demanding a legal vacuum in the causes for termination of labour relations governed by private law, with what is left with a clear lack of legal protection to the worker victim of this abuse and non-compliance that threatens the healthsocial security and family prejudice.

This exploitation must end and corresponds precisely to the right, regular and establish appropriate conditions so that they comply with the rights of workers, enshrined in the Constitution and the laws of the Ecuador.

In the course of all the investigative work focused the violations of the rights of the employees in our country, especially in what refers to the employer mora, in the delay in the payment of contributions of the compulsory Social insurance, funds reservation and discounts for mortgage and unsecured loans, which from any point of view is unfair as well as illegal, since it leaves without effect which covers social security in Ecuador as, maternity, paternity, risks of work, unemployment, old age, invalidity, disability, death and those that define the law.

It happens that although the labour code in the Art: 173 tells us that within the grounds by which the worker can give terminate the individual contract of employment prior approval, mind establishes three which are: inferred serious insult by the employer, their families or representatives against the worker, spouse or cohabitant ancestors or descendants. The reduction or lack of payment or timeliness in the payment of the agreed remuneration; and. The requirement so the worker runs a task other than agreed, except in the cases of urgency referred to in Art: 52.

As the Constitution of the Republic stipulates it, labour rights are inalienable and intangible, in the last referendum, it was approved that it is incorporated into the type of conduct criminal, this is including it in the Penal Code, but in the development of this research paper, I show that only becomes statement

as rights as vacations, social security, overtime supplementary, employer mora, etc., are violated in large part by employers.

During this work account violations that I consider most important rights of the workers, therefore, that in my proposal for reform, I raise some suggestions which I consider viable to contribute to the solution of this problem.

3. INTRODUCCIÓN

La lucha de los trabajadores por contar con una normativa laboral que ampare sus derechos ha sido constante, pues únicamente de esta manera se ha conseguido la protección al trabajador, que es en suma la parte más débil en una relación laboral.

La Constitución de la República, en armonía con los Instrumentos de derechos humanos, le da al trabajo, la categoría de derecho fundamental, es un derecho y un deber social, que procura a la clase trabajadora, el respeto a su dignidad, con la garantía que su labor sea desarrollada en un ambiente saludable, que sea retribuido con remuneraciones justas, para la satisfacción de necesidades personales y familiares,

Bajo dicho contexto, se rige en el Código del Trabajo, la figura de la responsabilidad solidaria entre el empleador y el trabajador, respecto al pago de las obligaciones de carácter salarial, prestaciones e indemnizaciones derivadas de la relación laboral entre el trabajador y el empleador.

La aplicación práctica de esta figura ha generado que tanto la doctrina como la jurisprudencia, nacional y foránea, expongan sus interpretaciones respecto de sus supuestos y límites, toda vez que a la luz de la norma interactúan diferentes intereses y derechos que al entrar en juego generan disquisiciones de tipo jurídico y económico.

El presente trabajo, de investigación titulada **“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”**, tiene como fundamento primordial corroborar las limitaciones jurídicas que existe en nuestra legislación, para garantizar los derechos de los empleados de nuestro país, lo que ha generado a su vez, el desacato permanente que hacen los empleadores, frente a una práctica y costumbre antigua en nuestro país al cumplimiento de las normas legales tanto de la Constitución de la República del Ecuador, como del Código de Trabajo, como es la de la mora patronal.

Este problema socio económico que viene atravesando muchísimos empleados en nuestro país, me motivo para realizar una investigación exhaustiva a efecto de determinar cuáles son las limitaciones jurídicas que origina este problema.

Además en el desarrollo de este trabajo de investigación y como parte culminante del mismo, me permito presentar alternativas de solución que permitan a todos los empleados mejorar su nivel de vida, a fin de que exista la debida concordancia y armonía con las distintas leyes ecuatorianas y la Constitución de la República del Ecuador.

Debo manifestar también me ha servido mucho como fuente empírica la investigación de campo, que a través de técnicas como la encuesta y la entrevista, me ha permitido determinar las violaciones constantes a la ley, bajo la mirada complaciente de las autoridades del trabajo, las cuales han vulnerado permanentemente los derechos de los empleados.

4.- REVISIÓN DE LITERATURA

4.1.- MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Definición de Mora Patronal.

Para definir la mora patronal, es necesario puntualizar lo que es la mora en general, según Guillermo Cabanellas en su diccionario jurídico lo define de la siguiente manera: tardanza en el cumplimiento de una obligación. De modo más específico, retraso en el pago de una cantidad de dinero líquida y vencida”¹

Para el tratadista el Dr. Vásquez López nos da una definición de la siguiente manera “Mora Patronal es el incumplimiento en el pago de aportes del Seguro General Obligatorio o de Seguros Adicionales contratados, fondos de reserva, descuentos de préstamos concedidos y otras obligaciones, dentro de los plazos establecidos por el Instituto”²

El Instituto Ecuatoriano de seguridad social, nos da una definición sobre la mora patronal la cual dispone de la siguiente manera: Mora es el retraso en el pago de aportes, fondos de reserva, descuentos por prestamos quirografario e hipotecarios y otros valores dispuestos por el Instituto

¹ Diccionario jurídico Guillermo Cabanellas Pág. 592

² VÁSQUEZ López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito 2004., Pág. 35.

Ecuatoriano de Seguridad Social, incluidos aquellos valores que provengan de convenios suscritos entre empleadores y el IESS.³

Tras producirse un incumplimiento se hace presente la disconformidad entre las partes. Esta disconformidad entre lo obrado y lo debido puede ser absoluta, cuando el comportamiento del deudor es contrario u opuesto al que exigía el cumplimiento de la obligación, o relativo, cuando el cumplimiento del deudor es defectuoso en cuanto al modo, tiempo o lugar de ejecución de la prestación.

Esta introducción da cabida al siguiente principio fundamental: el deudor no puede imponer al acreedor la recepción de un cumplimiento defectuoso por no haber identidad entre lo debido y lo que se intenta pagar.

Así, frente a la tentativa de un pago defectuoso el acreedor puede:

- 1) rechazar el pago, con lo cual la situación se asimila a la inejecución total;
- 2) aceptar ese pago sin reserva alguna; y
- 3) aceptar el pago con reserva del derecho a obtener la indemnización del daño causado por el cumplimiento defectuoso. A falta de esa reserva no puede, luego, el acreedor pretender la indemnización.

³ Resolución No. C.D.288.- Art. 2

MORA AUTOMÁTICA.

Es la que se configura por el simple transcurso del tiempo sin necesidad de intimación u otros actos del acreedor.

MORA DEL ACREEDOR

Situación en la que se coloca el acreedor que se niega a recibir el pago de su crédito, a partir del momento en el que el deudor se lo ofrece o efectúa la consignación.

MORA DEL DEUDOR.

Para que el incumplimiento del deudor tenga relevancia jurídica es necesario que el deudor esté en mora, es el estado en el cual el incumplimiento material se hace jurídicamente relevante.

MORA EX CONTRACTU.

Mora contractual o proveniente de contrato. La que se produce de haberla estipulado expresamente las partes en una convención, ya por el vencimiento del término, ya por el incumplimiento de una cláusula, por verificarse una condición o por cualquier otra causa lícita señalada. Se contrapone a "mora ex legal". La ventaja de la cláusula de morosidad expresa es que no requiere especial interpelación del acreedor.

MORA EX LEGE.

Mora legal o por ministerio de la ley. Cuando la actitud dilatoria o culpable del obligado produce efectos automáticos por declaración del Derecho positivo, se está ante la llamada por ello “mora ex lege”, que evita la interpelación de la parte perjudicada por tal tardanza en el vínculo obligatorio. Además, la propia ley determina los efectos de la morosidad, que generalmente consisten en el resarcimiento de daños y perjuicios, y desde luego el abono del interés legal; además de la incómoda situación procesal que lleva aneja entonces la mora, motivo para la condena en costas. La “mora ex lege” es la frecuente en los códigos de comercio.

MORA EX PERSONA

Mora por causa de la persona. Se produce en las obligaciones de hacer, por abstención del obligado, por ejecutar algo contrario a lo debido, por negarse a la presentación, una vez que la otra parte tenga derecho a exigir lo contrario o legal.

Cierto sector de la doctrina entiende por “mora ex persona”, cuando del deudor se trata, la que requiere del acreedor.

MORA EX RE

Mora por causa de la cosa. Es conocida con tal calificación la que surge en las obligaciones de dar o entregar una cosa, cuya propiedad, posesión, uso,

disfrute o tenencia, más que la acción personal de la otra parte obligada, es lo que el acreedor interesa.

También se habla de la “mora ex re” para referirse a la que no precisa de requerimientos o interpelación para que en ella se constituya el deudor, en virtud de la edificación misma del plazo señalado para su cumplimiento.

MORA LEGAL.

Lo que resulta en virtud de la configuración de extremos previstos por la ley, tal como el paso del tiempo, sin necesidad de intimaciones u otros actos.

MORA PROCESAL.

La dilación en los trámites judiciales suele tener por consecuencias necesarias la pérdida inactiva y la prosecución de las actualizaciones sin ella o sin su presencia o intervención en esa fase del procedimiento. Eso cuando se trata del ejercicio de un derecho que decae por la inacción del titular. Pero si se trata de un requerimiento para comparecer, entregar alguna cosa o cumplir otro mandato de dar o hacer, entonces los resortes judiciales disponen de elementos de coacción bastante para vencer la resistencia o dilación y obligar a hacer al interesado o imponerle diversas sanciones por su morosidad.

DIFERENCIA ENTRE INCUMPLIMIENTO MATERIAL Y ESTADO DE MORA.

El estado de mora consiste en la creencia compartida por el acreedor y el deudor acerca del incumplimiento de este último. Podría darse el caso que el

deudor haya caído en incumplimiento material de lo debido y sin embargo no estar incurso en mora por no haber sido interpelado por el acreedor (en el supuesto que la ley establezca este paso previo para la constitución en mora).

ELEMENTOS.

Para que haya mora del deudor se requiere:

- 1) retardo o demora en el cumplimiento de la obligación (elemento material);
- 2) que el retardo sea imputable al deudor, por culpa o dolo (elemento subjetivo);
- 3) que el deudor haya sido constituido en mora (elemento formal).

Dificultad a Partir de los Elementos

Al caracterizar el concepto de mora surge entre la doctrina la disyuntiva de establecer un elemento fundamental, planteándose así si cabe privilegiar el elemento "material" del retardo, o si el "objetivo" debe sobresalir, o si la culpa y el dolo (elemento. subjetivos) son primordiales, o si la interpelación, intimación o requerimiento, como elemento formal, es verdaderamente esencial.

A hora bien se podría definir como Mora patronal, que es el incumplimiento en el pago de sus haberes mensuales o en el pago de aportes en el Seguro General Obligatorio o de Seguro Adicionales Contratados, fondos de

reserva, descuentos de préstamos concedidos y otras obligaciones, dentro del plazo establecido por parte del patrono.

En nuestro país la mora patronal a la seguridad social solo en la provincia del Guayas ascendió a USD112, 7 millones hasta agosto del 2013. La cifra es un 25% mayor que similar período del año anterior, según las autoridades del (IESS).

Al cierre de agosto, los ingresos por este concepto llegaron a USD 49 millones, cuando en todo el 2012, los pagos fueron por USD 39 millones”⁴

SISTEMAS DE CONSTITUCION EN MORA.

Tanto la doctrina como la legislación reconocen dos sistemas:

1) Sistema de la interpelación.- El deudor entra en mora luego de la "interpelación".

(Interpelación: es la exigencia categórica del acreedor al deudor para que cumpla la obligación. Ej. Por carta documento. Puede ser judicial o extrajudicial, según se haga o no con intervención del órgano jurisdiccional.)

El sistema de la previa interpelación se funda en la conveniencia de esclarecer la conciencia de las partes para que entre ellas reine la buena fe y ninguna pueda abusar de situaciones equívocas.

2) Sistema de mora automática.- La mora se produce automáticamente por el mero vencimiento del plazo.

⁴ : http://www.elcomercio.com.ec/negocios/negocios-IESS-afiliados_0_998300347.html

El fundamento de la mora automática para las obligaciones que tienen plazo determinado, radica en que el deudor conoce exactamente el momento en que debe cumplir la prestación, por lo tanto resulta innecesario supeditar la responsabilidad del deudor al cumplimiento de un requisito formal como es la interpelación

La primera parte del art. 509 referente a este sistema de mora, trae aparejado un interrogante:

¿A qué plazo alude la norma?

La doctrina ha dado mayor importancia a las siguientes respuestas:

1era Interpretación: tanto el plazo cierto como el incierto estarían promiscuamente previstos ya que la ley no ha hecho distinción alguna.

2da Interpretación: se refiere únicamente al plazo cierto.

4.1.2. Conceptos de Trabajador y Empleador

Definición de Trabajador y Obligaciones.

Trabajador.

Es la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero.

Se denomina trabajador (o su variante en femenino, trabajadora) a la persona que presta servicios que son retribuidos por otra persona, a la cual el trabajador se encuentra subordinado, pudiendo ser una persona en particular, una empresa o también una institución.

En el Art: 9 del nuestro Código de Trabajo nos da un concepto sobre trabajador y dice, “Es la persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”.⁵

Con la revolución industrial, que se desarrolló durante el siglo XIX, surgieron dos conceptos fundamentales del mundo de hoy; **Trabajador y empleador**. A partir de esos dos conceptos, se establece una dicotomía o diferencia social, por la cual surgirán diferentes clases sociales: por una parte, los capitales, que son aquellos que poseen los medios de producción y el recurso económico en la relación de producción; y el trabajador, que no posee dichos recursos, pero sí puede prestar su fuerza o intelecto para desarrollar determinadas acciones dentro de la relación de producción⁶

Según el Dr. Galo Espinoza en su Enciclopedia Jurídica, manifiesta: trabajador es la persona que se obliga a la prestación de un servicio o a la ejecución de una obra determinada.⁷

⁵ Código de Trabajo. Art.9

⁶ <http://definicion.mx/trabajador/#ixzz2xlsWBMHz>

⁷ Espinoza Galo.- Enciclopedia jurídica.- Quito 1987, Pág.718

La Dra. Nelly Chavez, define al trabajador de la siguiente manera “Es la persona natural que se compromete a la realización del trabajo o a la prestación del servicio materia del contrato. Se habla de persona natural puesto que únicamente en ella está la posibilidad material, física, de realizar un trabajo, ejecutar una obra o de prestar un servicio.”⁸

Obligación del Trabajador.

En el Art. 45 del Código de Trabajo, se establece las obligaciones que tiene el trabajador para con sus empleadores, mismas que recalcan los valores como la honradez, solidaridad, disciplina, fidelidad, etc., que debemos fomentar los seres humanos.

Así debe ejecutar el trabajo en los términos del contrato, con la intensidad cuidado y esmero apropiados, en la forma, tiempo y lugar convenidos; restituir al empleador los materiales no usados y conservar en buen estado los instrumentos y útiles de trabajo, no siendo responsable por el deterioro que origina el uso normal del ocasionado por caso fortuito o fuerza mayor; trabajar, en caso de peligro o siniestro eminentes, por un tiempo mayor que el señalado para la jornada y aún en los días de descanso, cuando peligren los intereses de sus compañeros o del empleador.

⁸ Dra. CHAVEZ NELLY.- Derecho laboral aplicado .- Quito pág. 49

Considero que las obligaciones son de naturaleza bilateral, puesto que una vez formalizado el contrato, las partes se obligan recíprocamente a cumplir con las obligaciones en el Código de Trabajo; sin embargo, para que esta normativa se cumpla, debe obligarse a las Autoridades del Trabajo para que realice las inspecciones que la ley les faculta, a fin de que verifiquen si se está cumpliendo con lo determinado en los contratos.

Definición de Empleador y Obligaciones.

Empleador.

El Art: 10 del Código de Trabajo define al empleador como “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador”.⁹

El Estado, los concejos provinciales, las municipalidades Juntas Parroquiales y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no solo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicios públicos, aun cuando a los obreros se les hubiera extendido nombramiento y cualquiera

⁹ Código de Trabajo Art: 10

que fuera la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotados por particulares.

También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de ferrocarril del Estado y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros.

Muchos tratadistas de otros países siguen considerando el vocablo patrono o empresario como usual en sus libros, así tenemos.

Para el doctor Guillermo Cabanellas, al definir este término señala: “patrono es la persona que emplea remuneradamente y con cierta permanencia a trabajadores subordinados a él”¹⁰

En la actualidad, aún muchas personas, especialmente las indígenas, suelen llamar a quienes les dan trabajo como el amo, el patrón, dando la idea de que este es superior y el trabajador inferior y que debe estar sometido a su servicio.

Para el tratadista Vásquez López, manifiesta: “Empleador es, en un contrato de trabajo, la parte que provee un puesto de trabajo a una persona física para que preste un servicio personal bajo su dependencia, a cambio del pago de una remuneración o salario, la otra parte del contrato se denomina trabajador. El término empleador está originado en la relación de trabajo, el

¹⁰ CABANELLAS GUILLERMO.- diccionario enciclopedia de derecho usual edición tomo VI pág. 162

empleador es aquel que crea uno o varios puestos de trabajo y los ofrece con el fin de que sean ocupados por trabajadores bajo su mando, y a través de un contrato de trabajo”¹¹

Obligaciones del empleador.

Entre las obligaciones que tiene el empleador y que se encuentra consagradas en el Art: 42 del Código del Trabajo, se encuentran las siguientes.

1. Pagar las cantidades que corresponde al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disociaciones de este Código.
2. Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades con la salvedad prevista en el Art: 38 de este Código.
3. Llevar un registro de trabajadores donde conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida; el mismo que se le actualizara con los cambios que se produzcan
4. Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra u obra. ¹²

¹¹ VÁSQUEZ López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito – Ecuador, Año 2004., Pág. 18.

¹² Código de Trabajo Art:42 Pág.10

La ley concede acción popular para denunciar cuando no se cumple con lo dispuesto en la legislación laboral. En la práctica la acción popular no se hace efectiva, por cuanto la sociedad en su generalidad desconoce este mecanismo de denuncia, y el trabajador corre el riesgo de ser despedido de su trabajo.

4.1.3. DERECHOS DEL TRABAJADOR DEFINICIÓN.

Para definir al derecho del trabajador, es necesario puntualizar lo que es el derecho en general, partiendo de su etimología para luego definir al derecho laboral como tal.

Etimológicamente la palabra derecho se deriva de la voz latina "Directus," que se lo puede concebir como: lo derecho, lo recto, lo rígido, lo justo. Por lo tanto, el concepto etimológico de derecho laboral sería: obrar con rectitud y justicia.

El profesor Mexicano Enriquerio Gerrero refiriéndose al tema manifiesta: "El derecho del trabajo es la base de la cual derivan los derechos y obligaciones de los trabajadores y empresarios".¹³

De igual manera el prestigioso tratadista Mexicano Mario de la Cueva, con respecto a esta definición, dice: "el nuevo derecho del trabajo es una norma

¹³ Gerrero Enriquerio.-Relación Lasboralers. Mexico . D.F.- 1971 pág. 29

que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital”.¹⁴

Igual manera en México, el autor Trueba Urbina, da la siguiente definición: “Es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de su destinos y su histórico, socializar la vida humana.”¹⁵

Pérez Botiga, prestigioso catedrático español, describe así al derecho del trabajo: “Es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de los empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a efecto de la protección y tutela del trabajo”¹⁶.

El Dr. Fernando Ortiz Ripalda, al definir al Derecho del Trabajo menciona: “Es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores, Cualesquiera que sean sus modalidades y condiciones que la de los artesanos con sus contratistas y con sus operaciones y aprendices, así como en el Estado y con los órganos creados por éste para proteger al trabajador”¹⁷.

¹⁴ De La Cueva Mario.- Derecho Mexicano del Trabajo.- Editorial. Porrúa UA Hnos.- Mexico.- 1963, Pág. 57

¹⁵ Trueba Urbina Antoni.- nueva ley Federal del Trabajo.- México D.F.- Edición 23.-1947 Pág.18

¹⁶ Pérez Botija Antonio.- curso de derecho del trabajo.- Editorial Tecnos.- Madrid.- Sta. Edición .- 1957 Pág.18.

¹⁷ Ortiz Ripalda Fernando.- legislación Laboral.- octava Edición.- Quito, 2005 Pág 23.

Nuestro Código de Trabajo, en su primer Art. Establece su ámbito de aplicación y señala que “los preceptos de este Código regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplica a las diversas modalidades y condiciones de trabajo¹⁸.

Las definiciones dadas, en el fondo concuerdan con algunos principios universales del Derecho del Trabajo como son: la armonía, la justicia, la protección y la tutela jurídica del Estado y promueve la reivindicación de los derechos de los trabajadores, quienes a través de sus permanentes esfuerzos contribuyen a mejorar la economía de los empleadores que son quienes se benefician del esfuerzo de sus trabajadores.

Concluyendo diría que el Derecho del Trabajo comprende el conjunto de principios y normas que permiten regular, con absoluta justicia, las relaciones laborales existentes entre empleador y empleado.

¹⁸ Código de Trabajo.-Edición. Corporación de Estudio y Publicaciones.- Quinto.2009Pág.2.

4.2.- MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. EL TRABAJO.

La Constitución de la República del Ecuador, en armonía con los Instrumentos Internacionales de derechos humanos, le da al trabajo, la categoría de derecho fundamental, es un derecho y un deber social, que procura a la clase trabajadora el respeto a su dignidad, con la garantía que su labor sea desarrollada en un ambiente saludable, que sea retribuido con remuneraciones justas, para la satisfacción de necesidades personales y familiares; no en vano en la carta enciclopedia, de Juan Pablo II, en la que se analizan los postulados sociales de la iglesia católica que se manifestaron ya por el Papa León 13 en 1891, en su enciclopedia Rerum Novarum, en torno al trabajo se dice, que por el mismo el hombre a de procurarse el pan cotidiano, contribuir al continuo progreso de la ciencia la técnica y sobre todo a la incesante elevación cultural y moral de la sociedad en que vive en comunidad con sus hermanos, trabajo significa todo tipo de acción realizado por el hombre independiente de sus características o circunstancias, el trabajo distingue al hombre del resto de criaturas, se relaciona con el mantenimiento de la vida, de modo que el trabajo lleve en si un signo particular del hombre y de la humanidad, el signo de la persona activa en medio de la comunidad de personas, este signo determina sus características y constituye en cierto sentido su misma naturaleza¹⁹.

¹⁹ Dra: María Augusta Barzallo s- Practica Laboral.- Ediciones Carpol.- Pag.-11-12

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su Art. 23 establece que toda persona tienen derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo; contempla también que toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual, así mismo dispone que toda persona que trabaje tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualquiera otros medios de protección socialmente, finalmente toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Por otro lado el trabajo es una acción o efecto de trabajar, esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, y en esta acepción se emplea en contra posición a capital, a su vez trabajar quiere decir, entre otras cosas, ocuparse en cualquier ejercicio, obra ministerio, jurídicamente, esta voz tiene importancia en cuanto se refiere a las diversas modalidades de realizar esa actividad, las cuales son examinadas en otros artículos.

A ese enfoque laboral estricto o predominante cabe agregar otros significados de relieve: toda obra, labor, tarea o faena de utilidad personal o social, dentro de lo lícito²⁰.

²⁰ Diccionario Jurídico.- Guillermo Cabanellas de torres.- Pag.- 956

El trabajo es un conjunto de actividades realizadas, es el esfuerzo (físico o mental) realizado por las personas, con el objetivo de alcanzar una meta, la producción de bienes y servicios para atender las necesidades humanas. El trabajo también se puede abordar de varias maneras, y con enfoque en diversas áreas, como en la economía, la física, la filosofía, la evolución del trabajo en la Historia, etc.

El trabajo también da posibilidades a los hombres y a las mujeres para lograr sus sueños, alcanzar sus metas y objetivos de vida, además de ser una forma de expresión. El trabajo es el que hace que el individuo demuestre acciones, iniciativas, desarrolle habilidades, y con el trabajo también puede mejorarlas. El trabajo hace que el hombre aprenda a vivir con otras personas, con sus diferencias, a no ser egoísta y pensar en la empresa, y no sólo en sí mismo.

El trabajo hace que el individuo aprenda a hacer algo con un objetivo definido, desde la época del trabajo de la escuela en el colegio, y así, el ser humano comienza a conquistar su propio espacio, el respeto y la consideración de los demás. Cuando una persona realiza un trabajo bien hecho, también contribuye a su autoestima, satisfacción personal y realización profesional.

Muchas personas se preguntan acerca de la diferencia entre el trabajo y el empleo, y algunas personas confunden los dos conceptos. El trabajo es una tarea que no necesariamente da al trabajador una retribución económica. El empleo es una posición o cargo de un individuo en una empresa o institución, donde su trabajo (físico o mental) es debidamente remunerado. El concepto de empleo es mucho más reciente que el de trabajo, surgió en la Revolución Industrial y se expandió con la evolución del capitalismo.

En la Biblia, libro sagrado común al judaísmo, al cristianismo y al islam, el trabajo aparece como algo costoso (con sudor) después de que Adán y Eva perdieran el paraíso. Antes de eso, el trabajo era una honra y un placer, porque se trataba de cuidar de la naturaleza, dominarla y aprovecharla, sin ningún tipo de condenación por parte de Dios, más bien era un mandato, un deber.

Con la claridad del caso se denomina trabajo a toda aquella actividad ya sea de origen manual o intelectual que se realiza a cambio de una compensación económica por las labores concretadas. A lo largo de la historia, el trabajo ha ido mutando de manera significativa en relación a la dependencia trabajador/capitalista, y en cierto modo, quienes realizan actividad laboral han ido conquistando a lo largo, sobre todo, del siglo XX, diferentes derechos que les corresponden por su condición de asalariados.

Podemos rastrear formas primitivas de “trabajo” en edades incluso antes de Cristo, aunque en esta época, y hasta bien entrada la era de la modernidad, una de las formas más comunes fue la de la esclavitud. Eran personas que quien poseía el capital compraba para que realicen diferentes trabajos (los de las laborales agrícolas eran muy comunes o las de construcción) a cambio de vivienda y comida (precarias y escasas, sin ningún tipo de autonomía económica). Esas personas le pertenecían al amo, eran de su propiedad.

Sin embargo, las premisas revolucionarias de la Francia de fines del siglo XVIII trajeron numerosos e importantes cambios respecto al trabajador. Las proclamas de igualdad y libertad conquistaron significativos avances en cuanto mejoras laborales.

Pero, no será hasta el primer cuarto del siglo XX que los trabajadores alcanzarán su plenitud de derecho laboral. El Estado de Bienestar (The Welfare State) propuso profundizar en los requisitos que los capitalistas debían cumplir para con sus asalariados. Fue bajo este modelo de gobierno, donde el Estado era interventor en la economía, no dejando al azar del mercado esta cuestión crucial en un país, y entonces los trabajadores consiguieron grandes avances en relación a su situación laboral: menos horas de trabajo, vacaciones pagas, la asignación de ropa o herramientas adecuadas de trabajo...mientras, el Estado optimizó de manera notable el

sistema de salud, educación y la previsión social se volvió la principal política estatal.

En 1945, con la conformación de las Naciones Unidas, y tres años más tarde con su declaración de los derechos humanos, se abolió todo tipo de esclavitud o servidumbre que pueda existir en el mundo moderno.

Aún así, existen hoy numerosos lugares donde, si bien quizás no se define esclavitud como lo era antiguamente, sí millones de personas trabajan en condiciones precarias, más horas de las que les corresponde, y sin una compensación económica acorde al trabajo realizado. Esto, comúnmente se conoce como explotación laboral, y afecta tanto a hombres como mujeres, pero también a niños.

En la declaración que citábamos anteriormente se reconoce el trabajo como un derecho humano, y como tal, corresponde a toda persona, que puede elegir su trabajo dentro de las posibilidades que se le presenten, y a éste debe desarrollarlo de manera adecuada y digna.²¹

²¹ <http://definicion.mx/trabajo/#ixzz2zuY1k2KP>

4.2.2. SÍNTESIS HISTÓRICO – CONSTITUCIONAL DEL DERECHO DEL TRABAJO EN EL ECUADOR.

El derecho del trabajo en el Ecuador ha tenido su evaluación a través del tiempo y las conquistas laborales logradas han sido de numerosos levantamientos de sus trabajadores, tal como ha sucedido en todo el mundo, en donde el reclamo a sus justos derechos ha constatado inclusive la vida de muchos trabajadores, por lo que es importante también hacer una síntesis del proceso histórico constitucional que a vivido nuestro país con relación del derecho al trabajo.

A inicios del siglo pasado, la revolución de 1895 impulsada por la burguesía ecuatoriana, especialmente costeña, trabajo como consecuencia la promoción de la industrialización del país, donde la tecnificación y la ayuda que recibían del capital financiero imperialista norteamericano, produjo el incremento del sistema bancario en el país.

En el sector campesino, los ingenios azucareros y las actividades agroforestales tradicionales evoluciona mediante la utilización de nuevas técnicas, gracias al asesoramiento y la acumulación capitalista internacional, la misma que trabaja como consecuencia profundas secuelas de carácter económico, social y política para el Ecuador.

Esta situación provoca que los obreros inician así la lucha en contra de la elevada escala inflacionaria, la misma que terminó con la masacre del 15 de

noviembre de 1922, fecha que tuvo una gran trascendencia histórica y que estuvo caracterizada por una profunda crisis económica y por el apareamiento del socialismo que proviene en aquel entonces una nueva concepción de la sociedad y un cambio radical en la estructura del Estado. Este desfase económico y social, trajo como resultado la rebelión militar del 9 de julio de 1925, encabezada por jóvenes militares y que promovió el movimiento político más puro que registra la historia, después de la revolución del General Eloy Alfaro”²²

Luego de la junta de Gobierno Provisional, la juventud militar, en abril de 1926, confiere plenos poderes al Doctor Isidro Ayora, cuya finalidad era salvar al país de la anarquía y llevar a efecto el programa revolucionario gestado en julio de 1925. Con esas facultades, el Doctor Isidro Ayora, reordena la administración pública y emprende reformas en el sistema bancario y de pasos significativos en la estructuración del moderno derecho laboral.

Con la revolución de 1925, surge el derecho laboral en el Ecuador, basado en la convergencia de diversos factores tanto internos como externos, entre los que podemos mencionar el derecho industrial y la revolución Rusa que promovió y fortaleció la ideología socialista en el mundo.

“ los estudiosos del Derecho Laboral, lo han dividido en tres etapas que son: las Primeras Leyes Obreras, La legislación Social Juliana y la Legislación Post Juliana, que tuvo como epílogo la promulgación del Código del Trabajo.

²² Rengel Valdivieso Jorge Hugo.- origen del Derecho Laboral .- Ediciones Jurídicas, Quito, 1998,Pág.4

El Gobierno del Doctor Alfredo Baquerizo Moreno, Presidente Constitucional de la República del Ecuador en el periodo de 1916 a 1920, se promulgan las primeras leyes en beneficio de los trabajadores, estipulándose que todo trabajador deberá trabajar tan solamente ocho horas diarias, seis días a la semana, quedando exento de trabajar los días domingos y de fiesta. Este decreto prohibía a los patronos obligar a trabajar más horas y días de lo establecido y aquel que lo hiciera debía ser sancionado²³.

Luego se dio un paso muy importante en la historia del Ecuador creemos que es uno de los más importantes para la legislación laboral en el Ecuador cuando en la Constitución de la Revolución del Ecuador, dada en Ciudad Alfaro, Montecristi en la Provincia de Manabí en el año 2208, consagra que el trabajo es un derecho y un deber social y un deber económico, fuente de realización personal y base de la economía. Contempla también la obligación que tiene el Estado de garantizar a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y atribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.

En esta Constitución también reiteran las garantías básicas expresadas en las Constituciones anteriores y que han sido fruto de la revolución del derecho y de la lucha constante de los trabajadores para que se reconozcan sus derechos, la novedad que se encuentra es la relacionada al

²³ Rengel Valdivieso Jorge Hugo.- Origen del Derecho Laboral.- Edición Jurídica.- Quito- 1998, Pág-7

reconocimiento que se hace como labor productiva el trabajo no remunerado de auto sustento y cuidado humano que se realiza en los hogares, o la prohibición de la intermediación laboral, la tercerización, la contratación laboral por horas o cualquier otra modalidad que afecte a los derechos de las personas trabajadoras.

Otro de los avances trascendentales en la historia del Derecho de Trabajo, en el Ecuador, es la instauración de un procedimiento único y especial para la solución de las controversias laborales individuales: el Procedimiento Oral en los Juicios de Trabajo.

Pasos trascendentales se han dado en los últimos tiempos, como lo es el ámbito constitucional, con la aprobación de la Nueva Constitución de la República del Ecuador, en Referéndum de Septiembre del 2008, normativa que entró en vigencia a partir del mes de octubre del mismo año, con actitudes eminentemente sociales, generadas por la necesidad de cambios radicales y sustanciales en el país, profundizando en materia laboral, garantías eficaces a favor de la clase obrera ecuatoriana, demandando el reconocimiento a sus derechos como solución a acuciantes problemas heredados de gobiernos anteriores, particularmente desde la presencia de políticas neoliberales que han modificado el escenario industrial, aunque incipiente, pero al mismo tiempo dinámico, cambios que se expresan en la atención que brindará el Ministerio de Relaciones Laborales para con las relaciones obrero-patronales en el país, imprescindibles en el futuro del país

y el trato que recibirán los trabajadores y las organizaciones sociales; y que debe de cumplirse por el desarrollo del país, en atención a los principios que la Organizaciones Internacional del Trabajo demanda para con los obreros en el mundo, y en especial de nuestros países en vías de desarrollo, normativa jerárquica, que trae consigo el exponer en forma libre.

4.2.3. LA SEGURIDAD SOCIAL VISTA DESDE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES DEL TRABAJO.

“Este es un instrumento fundamental para el progreso y el desarrollo de los pueblos, su promoción y extensión se enmarca dentro de los objetivos estratégicos de la OIT; la realización periódica de diagnósticos de los sistemas nacionales de seguridad social, constituye una tarea estratégica que nos permite cumplir con parte de nuestra misión de suministrar a las autoridades públicas y a las organizaciones de empleadores y de trabajadores, insumos que permitan conocer la situación y el desempeño general de dichos sistemas. Por lo tanto, son una guía para la formulación de políticas nacionales de seguridad social”²⁴.

Para este trabajo tiene como objeto analizar, la evolución reciente del sistema ecuatoriano de seguridad social, sus logros más recientes, los problemas vigentes y los retos más importantes, además de proveer un

²⁴ www.oit.org.com – <http://oit.com-derecholaboral-junio2010>

análisis del contexto social dentro del cual se desenvuelven las políticas de seguridad social en el Ecuador.

La Seguridad Social es entendida y aceptada como un derecho que le asiste a toda persona de acceder, por lo menos, a una protección básica para satisfacer estados de necesidad. Es así como la concepción universal respecto del tema ha llevado a cada nación a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio de este objetivo.

El Estado como el principal, si no el único, promotor de esta rama de la política socioeconómica, puesto que los programas de seguridad social están incorporados en la planificación general de éste, sin embargo, no siempre se logró a través de tales políticas desarrollar e implementar un sistema de seguridad social justo y equitativo, en el cual la persona tuviera la gravitación que amerita. Se suma a ello el vertiginoso avance de la economía mundial, en otras palabras, no hubo un desarrollo paralelo de ambas áreas, condición vital para lograr un crecimiento equilibrado.

El Estado debe ejecutar determinadas políticas sociales que garanticen y aseguren el bienestar de los ciudadanos en determinados marcos como el de la sanidad, la educación y en general todo el espectro posible de seguridad social. Estos programas gubernamentales, financiados con los presupuestos estatales, deben tener carácter gratuito, en tanto son posibles gracias a fondos procedentes del erario público, sufragado a partir de las

imposiciones fiscales con que el Estado grava a los propios ciudadanos, en este sentido, el Estado de bienestar no hace sino generar un proceso de redistribución de la riqueza, pues en principio, las clases inferiores de una sociedad son las más beneficiadas por una cobertura social que no podrían alcanzar con sus propios ingresos.

4.2.4. LA MORA PATRONAL EN EL ECUADOR – EFECTOS Y CAUSAS.

El artículo 34 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que: “El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.

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

Los empleadores o patronos tienen obligaciones legales con sus trabajadores y con el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el patrono está obligado a solicitar en el IESS el número patronal que es la

identificación de empresas públicas y privadas; de empleadores domésticos, artesanos autónomos, el número patronal le sirve al empleador para afiliarse a sus trabajadores y realizar los diferentes trámites en el Instituto. Además los empleadores están obligados a inscribir a sus trabajadores en el IESS desde el primer día de labor, por medio del Aviso de Entrada; a dar aviso de las salidas, modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo, de las enfermedades profesionales y demás condiciones de trabajo de los asegurados, de acuerdo con los Estatutos y Reglamentos del IESS.

Los afiliados están agrupados en cuatro regímenes de afiliación: El Seguro General Obligatorio; los seguros especiales que comprenden a los del Seguro Social Campesino, a los de la construcción, zafreiros y trabajadores contratados por horas; el régimen voluntario; y el régimen adicional o complementarios. Y, la mora patronal, a pesar de la posibilidad de los pagos a plazo otorgada por el IESS, el problema radica en la situación económica declinante, para eso sirve la tasa de crecimiento, económico, si crecemos poco, entonces significa que las empresas del sector privado, enfrentan problemas serios que en muchos casos las han llevado a la quiebra; además, el sistema actual está basado en una falsa suposición sobre el comportamiento humano y destruye a nivel individual el vínculo esencial entre esfuerzo y recompensa, o sea entre responsabilidades personales y derechos personales.

Es entendido que los patronos responderán íntegramente por todas las prestaciones que esta Ley otorga a los asegurados de la Institución, tanto si no han asegurado a sus trabajadores como si éstos no han completado los plazos de espera o del monto de cotización reglamentarios por morosidad patronal. En el primer caso, o sea en el de no aseguramiento o de mora en el pago, compete a los trabajadores el ejercicio de sus derechos ante los organismos administrativos correspondientes o ante los Tribunales de Trabajo.

Sin perjuicio de lo dicho el IESS queda obligado a otorgar la pensión y a proceder directamente contra el patrono o patronos responsables, para lo cual ejercitará las acciones judiciales que sean pertinentes para reclamar el monto de la pensión y de los daños y perjuicios. La circunstancia de que no le hayan sido deducidas las cuotas al trabajador, no exime al patrono de responsabilidad, estas acciones son imprescriptibles y de distinta naturaleza del derecho de demandar el simple reintegro de las cuotas atrasadas. Vista así esa disposición legal de mora patronal, pareciera que en este caso al trabajador le asiste derecho al reclamo formulado.

“Según la definición más utilizada en el lenguaje común, pero aplicable plenamente en el campo del derecho, la mora es el retraso en el cumplimiento de una obligación o deber, esa demora en la observancia del deber establecido presume un descuido total o parcial por parte del deudor, puede provocar perjuicios más o menos graves al acreedor y genera, como

consecuencias habituales, que se obligue al primero a indemnizar con el pago de intereses de mora, eventualmente el afectado podrá reclamar daños y perjuicios provocados por dicho incumplimiento”²⁵.

La mora en el campo del Sistema de Seguridad Social, ha sido entendida como el retraso culpable en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del empleador, principalmente frente al pago de los aportes, lo que normalmente causa una responsabilidad consistente en el pago de intereses moratorios. El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno; el empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

4.2.5. EL VISTO BUENO.

El visto bueno es una resolución administrativa que toma la autoridad de trabajo, el Inspector de Trabajo, pronunciada por la solicitud de una de las partes sea empleador o trabajador, que siguiendo un trámite especial en el cual se probará que las causales invocadas tienen fundamento se la

²⁵ SALAZAR Jiménez Andrés, Ab., EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL”, Editorial Los Andes, Ambato-Ecuador, Universidad Santiago de Guayaquil. Sede en Ambato, Año 2010, Pág. 12.

concede, en caso contrario se la niega, y por lo tanto es una forma de dar por terminado el contrato de trabajo, contemplada dentro del Art.169 de este cuerpo legal, dentro de sus numerales 7 y 8, el inspector de trabajo, conocerá de esta solicitud la cual puede ser hecha tanto por el empleador, o trabajador respectivamente, en base a lo que dispone los artículos 172 y 173 del Código de Trabajo, si es el empleador quien solicita el visto bueno, puede también pedir que se suspenda las relaciones laborales con el hecho de consignar el monto del sueldo del mes.

Otros creen que es la resolución de la autoridad del trabajo, declarando que son legales las causas aducidas por el empleador o el trabajador, en su caso, para dar por terminado el contrato de trabajo unilateralmente antes de su vencimiento.

El efecto jurídico del visto bueno es que quien da por terminado el contrato por las causales de visto bueno, no paga indemnizaciones.

ELEMENTOS DEL VISTO BUENO.

- 1.- Las solicitud del empleador o del trabajador, presentada en cualquier momento de la relación laborar.
- 2.- La resolución de la autoridad correspondiente del trabajo, en este caso del Inspector de Trabajo.

3.- La invocación de una causa para dar por terminado el contrato.

VISTO BUENO SOLICITUD POR EL EMPLEADOR.

El empleador puede solicitar el Visto Bueno al Inspector de Trabajo si el trabajador ha cometido las siguientes faltas.

- Faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o ausencias al trabajo o abandono del mismo mes. En la práctica suele interpretarse lo de “faltas repetidas” así mismo como más de tres días en el mismo mes.
- Indisciplina o desobediencia graves a los reglamentos internos legalmente aprobados y en general a las disposiciones del empleador en la dirección administrativa de la empresa o negocio.
- Falta de probidad o conducta inmoral del trabajador.
- Injurias graves proferidas por el trabajador contra el empleador, su cónyuge ascendencia, descendencia o representantes.
- Ineptitud manifiesta del trabajador de la ocupación o labor para la cual se le contrató
- Denuncia injustificada presentada por el trabajador ante el IESS respecto al cumplimiento de las obligaciones del empleador con el Seguro Social-

- No atacamiento de las medidas de seguridad higiene y prevención de accidentes, exigidas por la ley, los reglamentos a las autoridades, así como las prescripciones y dictámenes médicos emitidos en esta misma materia.

- En conformidad con las reformas de noviembre de 1991, también se podrá solicitar el visto bueno cuando el trabajador no volviere al trabajo luego de que se hubiere cumplido en plazo de una huelga solidaria; o si se rehusare al mantenimiento de los servicios mínimos requeridos, en los casos de huelga en el sector público o en empresas de interés social o público.

En cualquiera de estos casos, si el inspector de trabajo concede el visto bueno termina el contrato de trabajo sin que el empleador deba pagar indemnización o bonificación alguna.

VISTO BUENO SOLICITADO POR EL TRABAJADOR

El trabajador puede solicitar el Visto Bueno, cuando el empleador ha cometido las siguientes faltas.

- Injurias graves proferidas por el empleador, sus familiares o representantes en contra del trabajador su cónyuge, ascendiente o descendente.

- Disminución, falta de pago o falta de puntualidad en el abono de la remuneración acordada por las partes.

- Exigencia del empleador de que el trabajador ejecute una labor distinta a la convenida, salvo los casos de urgencia por accidente o peligro.

También en estos casos, si el inspector de trabajo concede el visto bueno termina el contrato, pero en cambio el trabajador adquiere el derecho a recibir indemnizaciones como si hubiera sido despedido intempestivamente.

PROCEDIMIENTO PARA EL VISTO BUENO

La solicitud del visto bueno debe presentarse por el peticionario, empleador o trabajador, ante el inspector o subinspector del trabajo de la respectiva jurisdicción.

La solicitud debe ser escrita y estar firmada por un abogado y en ella se harán constar los fundamentos de hecho y de derecho de la petición de visto bueno.

Debe estar acompañada por las cédulas del peticionario y si la presenta el empleador por una certificación del IESS de estar al día en el cumplimiento de las obligaciones correspondientes frente al trabajador.

El inspector de trabajo dispondrá que la petición sea notificada a la otra parte y le concederá dos días para que lo conteste.

Con la contestación o en rebeldía (o sea, cuando no hay contestación) el inspector procederá a investigar los hechos en que se fundamenta la petición. Las partes podrán también presentar las pruebas que crean convenientes.

Luego de transcurrido el periodo de investigación, que es de tres días, el inspector dictará su resolución aceptando o negando el visto bueno, lo cual significa que el contrato de trabajo termina o continua en vigencia. Si antes de la resolución del inspector, el empleador despide al trabajador o éste abandona el trabajo se habrá producido un despido o un abandono intempestivo con las consecuencias legales correspondientes, aunque luego la causa del visto bueno quedara justificada.

Sin embargo de lo anterior, el empleador que desee la suspensión inmediata de las relaciones laborales, podrán consignar el valor de la remuneración correspondiente a un mes.

En este caso el inspector dispondrá la suspensión inmediata de las relaciones laborales, sin perjuicio de que si luego se negare el visto bueno, el trabajador sea reintegrado a sus labores y se le entregue el valor de la remuneración mensual- De todas maneras la resolución de inspector del trabajo no obsta el derecho de cualquiera de las partes de impugnar tal resolución, pero en este caso deberá acudir ante un juez del trabajo con la

demanda correspondiente. En este último caso el apreciará la resolución del inspector como un informe.

CASOS EN QUE NO HACE FALTA EL VISTO BUENO

Además de los casos en que el código del trabajo expresamente establece la posibilidad de recurrir al visto bueno para terminar el contrato de trabajo, el propio código señala otros casos en que no hace falta este trámite especial y pueden el empleador o el trabajador. Según sea el caso, terminar automáticamente el contrato, sin perjuicio por supuesto de que puedan también recurrir al visto bueno. Estos casos son los siguientes.

a.- POR PARTE DEL EMPLEADOR.

* Si se tratare de un empleado privado cuando este haya revelado secretos o hechos divulgaciones que perjudiquen al empleador o cuando lo haya inducido a celebrar el contrato mediante certificados falsos.

* En la empresa de transporte cuando el trabajador desempeñare sus funciones bajo la influencia de bebidas alcohólicas o estupefacientes o faltare injustificadamente al trabajo y sin previo aviso por más de veinticuatro horas; o se atrasare más de tres veces dentro de un mes o inobservare los

reglamentos de tránsito y los especiales de la empresa en lo relativo a la prevención de accidentes.

* Cuando una huelga ha sido declarada ilícita es decir cuando los huelguistas hubieren ejecutado actos violentos o causaren a las propiedades perjuicios de consideración, el empleador podrá despedir a los huelguistas.

b.- POR PARTE DEL TRABAJADOR

* En el caso de los aprendices cuando el empleador no cumpliera las obligaciones específicas del contrato de aprendizaje.

4.2.6. EL CONTRATO DE TRABAJO.

El contrato de trabajo, es la principal herramienta entre el empleador y el trabajador, la que permitirá que las relaciones laborales se desarrollen en forma clara, diligente, sin esconder ningún escenario o engaño por ninguna de las partes participantes en esta forma de actuación laboral, para esto comenzaremos a realizar una revisión doctrinaria desempolvando definiciones que son la base de entendimiento del tema a tratarse, es por esta razón que su importancia en la actividad laboral con temas de todos los tiempos pero con visiones nuevas que nos permitan dar soluciones a los problemas que actualmente se enfrentan las partes contratantes.

Es importante empezar con la definición que facilite el análisis del contrato individual del trabajo, para la cual iniciaremos con la descripción que nos entrega el Diccionario Jurídico Ámbar el cual dice “Convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios físicos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre²⁶”.

La Ley Federal de Trabajo de la República Mexicana establece que el contrato de trabajo en el artículo 20: “Cualquiera que sea su forma o denominación es aquel que por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal, subordinado, mediante el pago de su trabajo”.

Debemos considerar otras definiciones cuya comparación aportara mucho sobre el tema, y es por esto que analizaremos el concepto que nos trae el Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas en el cual nos dice “Es aquel que tiene por objeto la prestación retribuida de servicios de carácter económico, ya sea industriales, mercantiles, agrícolas. Más técnicamente cabe definir las así: el que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico, y por la cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección, de la actividad profesional de otra”²⁷

²⁶ Dra. María Augusta Barzallo S._ Practica Laboral._ Pag. 25.

²⁷ Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas._ Pag._ 73 editorial Heliastá SRL buenos Aires Argentina 1979.

Para el autor Jorge Augusto, contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra dar, hacer o no alguna cosa, cada parte puede ser una o muchas.

El jurista Menéndez Pidal define, “contrato de trabajo es un conjunto de relaciones y modalidades impuestas por la ley o acordadas entre el patrono y el trabajador, en virtud de las cuales el trabajador se obliga a realizar una obra o a prestar un servicio bajo la dependencia del patrono, obligándose por su parte el patrono al pago de una remuneración”²⁸

El prestigioso jurista ex catedrático de nuestra universidad el Doctor Víctor Hugo Samaniego Castro, manifiesta que “El contrato individual de trabajo es un acuerdo jurídico que produce efectos de igual naturaleza, se aleja de las convencionalidades usuales o simples planes o proyectos, debiendo existir de por medio una obligación previa; mientras que el convenio es un acuerdo de voluntades cuyo efecto puede constituir o no una obligación”²⁹.

De este criterio se desprende que el contrato de trabajo es un acuerdo bipartito entre empleadores y trabajadores en la prestación de un servicio. Al establecer un acuerdo, nacen de él las obligaciones para contratantes y contratados, los cuales se someten a las leyes y se obligan mutuamente a cumplirlo. El uno a realizar el trabajo pactado y el otro a remunerarlo por esta actividad.

²⁸ Menéndez Pidal.- comentario del código de trabajo.- México, 2002, Pág.16

²⁹ SAMANIEGO CASTRO Víctor Hugo.- Derecho laboral.- Universidad Nacional de Loja.- Pág. 43

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA Y EL TRABAJO

“Con la aprobación de la Nueva Constitución de la República del Ecuador, en Referéndum de Septiembre del 2008, normativa que entró en vigencia a partir del mes de octubre del mismo año, con actitudes eminentemente sociales, generadas por la necesidad de cambios radicales y sustanciales en el país, profundizando en materia laboral, garantías eficaces a favor de la clase obrera ecuatoriana, demandando el reconocimiento a sus derechos como solución a problemas heredados de gobiernos anteriores, particularmente desde la presencia de políticas neoliberales que han modificado el escenario industrial, aunque incipiente, pero al mismo tiempo dinámico, cambios que se expresan en la atención que brindará el Ministerio de Relaciones Laborales para con las relaciones obrero-patronales en el país, imprescindibles en el futuro del país y el trato que recibirán los trabajadores y las organizaciones sociales; y que debe de cumplirse por el desarrollo del país, en atención a los principios que la Organizaciones Internacional del Trabajo demanda para con los obreros en el mundo, y en especial de nuestros países en vías de desarrollo, normativa jerárquica, que trae consigo el exponer en forma libre sindicalización o de negociación colectiva, el derecho individual y colectivo, como el de huelga”.

Estado, la Asamblea Nacional como de la sociedad en su capacidad de fiscalizar las acciones provenientes del sector público como privado frente a la política salarial o el reconocimiento al trabajo autónomo con el respaldo y apoyo a su estabilidad en los puestos de trabajo, elaborando para ello una agenda o plan de trabajo, específicamente en el área laboral para saber en qué medida se van produciendo los cambios, en qué medida se cumplen los convenios y recomendaciones de la OIT para alcanzar trabajo digno, como en qué medida el Ministerio de Relaciones Laborales desarrolla un nuevo rol tutelar.

Independientemente de las justas propuestas de los trabajadores debe reconocerse que existe voluntad gubernamental, sobre políticas integrales de recursos humanos en el sector público a través de la Secretaría Nacional Técnica de Desarrollo y Recursos Humanos y Remuneraciones del Sector Público (SENRES) en la perspectiva de su empoderamiento, y que comprenderá a las empresas públicas y entidades autónomas, dar cumplimiento estricto a las nuevas tendencias del derecho laboral en el Ecuador, en aplicabilidad de la normativa constitucional, la que se encuentra contenida en la Constitución de la República del Ecuador, en sus artículos 325 al 333, en la SECCIÓN TERCERA, FORMAS DE TRABAJO Y SU RETRIBUCIÓN, articulados que disponen:

“Art. 325.- El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con

inclusión de labores de auto sustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores”³⁰.

Considero que, será el Estado quien deba garantizar en materia social, y de forma puntual a los trabajadores en el país, las garantías al trabajo misma que será en relación de dependencia o autónoma, lo que devendrá en el transcurso y devenir del tiempo el desarrollo económico individual, familiar y social de todos los obreros ecuatorianos, con las condiciones legales constitucionales en beneficio legal y jurídico de los trabajadores y trabajadoras en el Ecuador.

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

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.
3. En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, estas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.
4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.

³⁰ Constitución de la República del Ecuador

5. Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.
6. Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley.
7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores.
8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.
9. Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.
10. Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.

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

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

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

14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley.

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

16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o

profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo”³¹.

Considero, que los principios generales del derecho laboral, son generales de ética social, derecho natural o axiología jurídica, descubiertos por la razón humana, fundados en la naturaleza racional y libre del hombre, los cuales constituyen el fundamento de todo sistema jurídico posible, que en derecho laboral integrados dentro del orden jurídico ecuatoriano, se componen en elementos sustanciales de las relaciones laborales, que permite el respeto al trabajador, bajo los criterios de la contratación laboral y que permite la posibilidad para su aplicación en garantía a la clase obrera ecuatoriana.

“Art. 327.- La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa.

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

³¹ Constitución de la República del Ecuador

Es de mi criterio personal, que los es fundamental de la misma legislación positiva que los presupuestos jurídicos son lógicos y necesarios de las distintas lógicas legislativas, de las cuales en fuerza de la abstracción deben exclusivamente deducirse, que las garantías al derecho laboral, está sustentado en las garantías a los derechos universalmente admitidos por la doctrina; pero tienen valor no porque son puramente racionales, éticos o de derecho, sino porque han informado efectivamente el sistema positivo de nuestro derecho y llegado a ser de este modo en garantías de derecho positivo vigente.

“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”.

Uno de los elementos sustanciales de la relación laboral, a más de la dependencia, es la remuneración, considerada en el salario o sueldo, que es el pago que recibe en forma periódica un trabajador de mano de su empleador a cambio del trabajo para el que fue contratado, el trabajador u obrero recibe un salario a cambio de poner su trabajo a disposición del empleador, siendo éstas las obligaciones principales de su relación contractual, cuando los pagos son efectuados en forma diaria, recibe el nombre de jornal; así también se lo puede considerar como el desembolso obligatorio y que es una de las garantías de la relación laboral contractual.

“Art. 330.- Se garantizará la inserción y accesibilidad en igualdad de condiciones al trabajo remunerado de las personas con discapacidad.

El Estado y los empleadores implementarán servicios sociales y de ayuda especial para facilitar su actividad. Se prohíbe disminuir la remuneración del trabajador con discapacidad por cualquier circunstancia relativa a su condición”.

Mi apreciación, es que el derecho del trabajo, al ser el conjunto de preceptos de orden público regulador de las relaciones jurídicas que tienen por causa el trabajo por cuenta y bajo la dependencia ajena con objeto de garantizar a quien lo ejecuta su pleno desarrollo como persona humana y a la comunidad la efectiva integración del individuo en el cuerpo social y la regulación de los conflictos entre los sujetos de esas relaciones, que regulan al trabajo como hecho social.

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

Nuestra legislación representa un conjunto de normas positivas, establecidas por el Estado ecuatoriano, que también regula las relaciones

jurídicas que se establezcan entre patronos y trabajadores con ocasión al hecho social trabajo, que garantiza a las mujeres igualdad en el acceso al empleo, a la formación y promoción laboral y profesional, a la remuneración

equitativa, y a la iniciativa de trabajo autónomo, lo que indica la materia, las mujeres como personas que intervienen, el espacio y el tiempo en que se realizan las relaciones laborales, es decir, se determina al campo de aplicación del Derecho del Trabajo, que regirá las situaciones y relaciones jurídicas del trabajo como hecho social.

“Art. 332.- El Estado garantizará el respeto a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras, lo que incluye la eliminación de riesgos laborales que afecten la salud reproductiva, el acceso y estabilidad en el empleo sin limitaciones por embarazo o número de hijas e hijos, derechos de maternidad, lactancia, y el derecho a licencia por paternidad”³².

Se prohíbe el despido de la mujer trabajadora asociado a su condición de gestación y maternidad, así como la discriminación vinculada con los roles reproductivos” 34.

Considero que, la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo es de orden público o es de orden privado, la norma hay que analizar la relación jurídica existente, que determina su naturaleza a los sujetos intervinientes en esta relación, determinando un sistema homogéneo de reglas orientadas por un propósito tutelar del trabajo, por cuenta y bajo dependencia ajena, y que se refiere a que el Derecho laboral tiene sus propias leyes sustantivas, porque

³² Constitución de la República del Ecuador

tiene normas especiales para la materia laboral, en especial a los derechos reproductivos de las personas trabajadoras.

“Art. 333.- Se reconoce como labor productiva el trabajo no remunerado de auto sustento y cuidado humano que se realiza en los hogares El Estado promoverá un régimen laboral que funcione en armonía con las necesidades del cuidado humano, que facilite servicios, infraestructura y horarios de trabajo adecuados; de manera especial, proveerá servicios de cuidado infantil, de atención a las personas con discapacidad y otros necesarios para que las personas trabajadoras puedan desempeñar sus actividades laborales; e impulsará la corresponsabilidad y reciprocidad de hombres y mujeres en el trabajo doméstico y en las obligaciones familiares.

La protección de la seguridad social se extenderá de manera progresiva a las personas que tengan a su cargo el trabajo familiar no remunerado en el hogar, conforme a las condiciones generales del sistema y la ley”³⁵ .

Es de importancia que, debe prevalecer dentro del ámbito social, respecto de las relaciones obrero-patronales, son los principios, derechos y garantías relativos al trabajo, consagrados tanto en la Constitución de la República del Ecuador, como en acuerdos y convenios internacionales suscritos por el Ecuador, por una parte; y por otra, la legislación obrera contenida en el Código del Trabajo, ampliando la práctica derechos y garantías laborales, por lo cual en todos los casos laborales ha sido declarada constitucional;

pues el trabajo es un bien que debe ser distribuido de mejor manera, y agilizar la contratación dentro de la sociedad ecuatoriana, ya que es menester el que se respete la tutela y continuidad de las relaciones laborales, en la generación de empleo, tornándose más competitiva la producción nacional, para que el Ecuador se inserte en la economía mundial globalizada.

En la actual Constitución en vigencia se plantea la competencia exclusiva del Estado respecto de las relaciones obrero-patronales, viabilizando la normativa contenida en el Código del Trabajo, al reconocer el acceso al sistema laboral en igualdad de condiciones para con todos los trabajadores en el país, lo cual define el rol gubernamental en la situación actual, donde los trabajadores son el eje central de la economía del país, y que era tiempo de considerar tanto su importancia laboral como personal, promoviendo su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección de las relaciones laborales, en el respeto de los contratos tanto individuales como colectivos.

4.3.2. EL CÓDIGO DEL TRABAJO Y LOS DERECHOS LABORALES

El Derecho Laboral, “considerado un derecho eminentemente de tipo social, que desde el punto de vista técnico y dogmático, el sistema proporciona seguridad y facilidad a la aplicación del derecho y da a éste la flexibilidad

necesaria para adaptarse a las complejidades y ondulaciones de la vida real, merced al sistema que hace factible la interpretación racional y sistemática de las normas y se facilita mucho la elaboración integradora del derecho

Dándonos a entender que con un marco legal adecuado, los trabajadores se sentirán protegidos, gozarán de las garantías jurídicas necesarias para hacer valer sus derechos, a través de la interpretación racional de las normas jurídicas, permitiendo o facilitando el ejercicio de su defensa, como la de clase trabajadora del país, en contra de cualesquier tipo de violación de los derechos y garantías de los trabajadores, consagrados en el Código del Trabajo en sus disposiciones pertinentes:

“Título Preliminar,

Disposiciones Fundamentales

Art. 1.- **Ámbito de este Código.-** Los preceptos de este Código regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo.

Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a las que ellas se refieren.

Art. 2.- Obligatoriedad del trabajo.- El trabajo es un derecho y un deber social.

El trabajo es obligatorio, en la forma y con las limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes.

Art. 3.- Libertad de trabajo y contratación.- El trabajador es libre para dedicar su esfuerzo a la labor lícita que a bien tenga.

Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar sino mediante un contrato y la remuneración correspondiente.

En general, todo trabajo debe ser remunerado.

Art. 4.- Irrenunciabilidad de derechos.- Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario.

Art. 5.- Protección judicial y administrativa.- Los funcionarios judiciales y administrativos están obligados a prestar a los trabajadores oportuna y debida protección para la garantía y eficacia de sus derechos.

Art. 6.- Leyes supletorias.- En todo lo que no estuviere expresamente prescrito en este Código, se aplicarán las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.

Art. 7.- Aplicación favorable al trabajador.- En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, los funcionarios judiciales y administrativos las aplicarán en el sentido más favorable a los trabajadores”³⁷.

Considero que, el Derecho Laboral ecuatoriano, es el producto de la mezcla de diversos factores, ya sean a nivel nacional como internacional, afianzando más aún la imperiosa creación de un cuerpo legal acorde a los avances de los diversos sistemas sociales por los que atravesó nuestro país, dentro de nuestro país, lo que se destaca es el desarrollo de la industria, que ha permitido la organización obrera para poder respaldar sus derechos y garantías, por los problemas obrero-patronales que surgen en las relaciones laborales, pues se consideraría fundamental tomar en cuenta su objeto, como es el establecimiento de la paz, y ésta no podrá realizarse sino sobre las bases de la justicia social.

El Derecho Laboral, como el conjunto de principios, preceptos y reglas a que se someten todas las relaciones provenientes del trabajo en nuestro Ecuador, es una disciplina nueva, ya que se enmarcan dentro de las conquistas laborales de tipo obrero por las que se ha tenido que atravesar

por parte de muchas organizaciones de clase, sin embargo consideremos a aquellas personas que se han especializado y dedicado a realizar un estudio analítico y científico de estos procesos evolutivos del trabajo en el país, coincidiendo en dividir el proceso en tres períodos que comprenden el proceso laboral, que las obligaciones de los empleadores son imperativas a la norma jurídica, así lo dispone el Código del Trabajo:

“Capítulo IV

Obligaciones del empleador y del trabajador

Art. 42.- Obligaciones del empleador.- Son obligaciones del empleador:

1. Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código;

2. Instalar las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares de trabajo, sujetándose a las disposiciones legales y a las órdenes de las autoridades sanitarias;

3. Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 de este Código;

4. Establecer comedores para los trabajadores cuando éstos laboren en número de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los locales de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana;

5. Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores, cuando se trate de centros permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de las obligaciones empresariales con relación a los trabajadores analfabetos;

6. Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieren diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarlos a precios de costo a ellos y a sus familias, en la cantidad necesaria para su subsistencia. Las empresas cumplirán esta obligación directamente mediante el establecimiento de su propio comisariato o mediante la contratación de este servicio conjuntamente con otras empresas o con terceros. 67

7. El valor de dichos artículos le será descontado al trabajador al tiempo de pagársele su remuneración.

8. Los empresarios que no dieran cumplimiento a esta obligación serán sancionados con multa de 4 a 20 dólares de los Estados Unidos de América diarios, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa y

el número de trabajadores afectados, sanción que subsistirá hasta que se cumpla la obligación;

9. Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida; el mismo que se lo actualizará con los cambios que se produzcan;

10. Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado;

11. Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la ley, siempre que dicho tiempo no exceda de cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los facultativos de la Dirección del Seguro General de Salud Individual y Familiar del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Tales permisos se concederán sin reducción de las remuneraciones;

12. Respetar las asociaciones de trabajadores;

13. Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con la oportunidad debida.

14. Los trabajadores comisionados gozarán de licencia por el tiempo necesario y volverán al puesto que ocupaban conservando todos los derechos derivados de sus respectivos contratos; pero no ganarán la remuneración correspondiente al tiempo perdido;

15. Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado;

16. Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra;

17. Conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo.

Cuando el trabajador se separare definitivamente, el empleador estará obligado a conferirle un certificado que acredite:

a) El tiempo de servicio;

b) La clase o clases de trabajo; y,

c) Los salarios o sueldos percibidos;

1) 15. Atender las reclamaciones de los trabajadores;

2) 16. Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo;

- 3) Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables.
- 4) Los empleadores podrán exigir que presenten credenciales;
- 5) Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador;
- 6) Pagar al trabajador, cuando no tenga derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso;
- 7) Proporcionar a las asociaciones de trabajadores, si lo solicitaren, un local para que instalen sus oficinas en los centros de trabajo situados fuera de las poblaciones. Si no existiere uno adecuado, la asociación podrá emplear para este fin cualquiera de los locales asignados para alojamiento de los trabajadores;
- 8) Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite;

9) Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia;

10) Entregar a la asociación a la cual pertenezca el trabajador multado, el cincuenta por ciento de las multas, que le imponga por incumplimiento del contrato de trabajo;

11) La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado. Las que tuvieren trescientos o más, contratarán otro trabajador social por cada trescientos de excedente. Las atribuciones y deberes de tales trabajadores sociales serán los inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la "Organización, Competencia y Procedimiento";

12) Pagar al trabajador reemplazante una remuneración no inferior a la básica que corresponda al reemplazado;

13) Acordar con los trabajadores o con los representantes de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal;

14) Conceder permiso o declarar en comisión de servicio hasta por un año y con derecho a remuneración hasta por seis meses al trabajador que,

teniendo más de cinco años de actividad laboral y no menos de dos años de trabajo en la misma empresa, obtuviere beca para estudios en el extranjero, en materia relacionada con la actividad laboral que ejercita, o para especializarse en establecimientos oficiales del país, siempre que la empresa cuente con quince o más trabajadores y el número de becarios no exceda del dos por ciento del total de ellos.

15) El becario, al regresar al país, deberá prestar sus servicios por lo menos durante dos años en la misma empresa;

16) Facilitar, sin menoscabo de las labores de la empresa, la propaganda interna en pro de la asociación en los sitios de trabajo, la misma que será de estricto carácter sindicalista;

17) Suministrar cada año, en forma completamente gratuita, por lo menos un vestido adecuado para el trabajo a quienes presten sus servicios;

18) Conceder tres días de licencia con remuneración completa al trabajador, en caso de fallecimiento de su cónyuge o de su conviviente en unión de hecho o de sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad;

19) Inscribir a los trabajadores en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde el primer día de labores, dando aviso de entrada dentro de los

primeros quince días, y dar avisos de salida, de las modificaciones de sueldos y salarios, de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, y cumplir con las demás obligaciones previstas en las leyes sobre seguridad social;

20) Las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo Departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

21) Los inspectores del trabajo y los inspectores del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social tienen la obligación de controlar el cumplimiento de esta obligación; se concede, además, acción popular para denunciar el incumplimiento.

22) Las empresas empleadoras que no cumplieren con la obligación que establece este numeral serán sancionadas por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social con la multa de un salario mínimo vital, cada vez, concediéndoles el plazo máximo de diez días para este pago, vencido el cual procederá al cobro por la coactiva;

23) Contratar personas discapacitadas según sus aptitudes y de acuerdo a las posibilidades y necesidades de la empresa; y,

24) Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras, porcentaje que será establecido por las Comisiones Sectoriales del Ministerio de Trabajo y Empleo, establecidas en el artículo 122 de este Código”.

Considero que la esencia de los Derechos Laborales promulgados en el Código del Trabajo, recoge la corriente sin lugar a dudas del derecho positivo, el cual soluciona los conflictos entre empleador y trabajador en forma legal, lógica y práctica, según lo prescrito en el Código de Trabajo, que además se encarga de regular las garantías fundamentales a los derechos individuales y colectivos de los trabajadores de las obligaciones y responsabilidades de los empleadores, que a base de su alcance jurídico se impone las disposiciones pertinentes que se establece que el trabajo es un derecho es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía.

El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado; y, para la aplicabilidad de lo dicho se regirá mediante normas jurídicas de carácter laboral, conforme lo analizaremos en el siguiente punto de la presente tesis.

El Código asume todos los poderes en garantías de las relaciones laborales, así también se establece las prohibiciones al empleador, quien deberá

garantizar los derechos de los trabajadores, en lo que corresponde a los derechos de la clase obrera ecuatoriana: así lo dispone la norma pertinente:

“Art. 44.- Prohibiciones al empleador.- Prohíbese al empleador:

a. Imponer multas que no se hallaren previstas en el respectivo reglamento interno, legalmente aprobado;

b. Retener más del diez por ciento (10%) de la remuneración por concepto de multas;

c. Exigir al trabajador que compre sus artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;

d. Exigir o aceptar del trabajador dinero o especies como gratificación para que se le admita en el trabajo, o por cualquier otro motivo;

e. Cobrar al trabajador interés, sea cual fuere, por las cantidades que le anticipe por cuenta de remuneración;

f. Obligar al trabajador, por cualquier medio, a retirarse de la asociación a que pertenezca o a que vote por determinada candidatura;

g. Imponer colectas o suscripciones entre los trabajadores;

h. Hacer propaganda política o religiosa entre los trabajadores;

- i. Sancionar al trabajador con la suspensión del trabajo;
- j. Inferir o conculcar el derecho al libre desenvolvimiento de las actividades estrictamente sindicales de la respectiva organización de trabajadores;
- k. Obstaculizar, por cualquier medio, las visitas o inspecciones de las autoridades del trabajo a los establecimientos o centros de trabajo, y la revisión de la documentación referente a los trabajadores que dichas autoridades practicaren; y,
- l. Recibir en trabajos o empleos a ciudadanos remisos que no hayan arreglado su situación militar. El empleador que violare esta prohibición, será sancionado con multa que se impondrá de conformidad con lo previsto en la Ley de Servicio Militar Obligatorio, en cada caso.

En caso de reincidencia, se duplicarán dichas multas”.

Es de mi criterio personal, que los principios fundamentales que importa resaltar en garantía de las relaciones obrero-patronales, en forma imperativa se sustenta en los derechos irrenunciables de la clase obrera ecuatoriana, esto quiere decir que las presiones, los engaños, las burlas a la ley, que usen los patronos contra los trabajadores carecen de valor; los patronos y sus representantes legales son responsables solidariamente por el

cumplimiento de la ley y de todas sus consecuencias. En los accidentes de trabajo, por ejemplo, se presume de derecho la responsabilidad del patrono. Así, estimo que, las leyes de trabajo se las interpreta favorablemente al trabajador, y puesto que los contratos individual y colectivo, las sentencias y actas transaccionales tienen fuerza de ley, la interpretación tiene que ser favorable a los trabajadores, es decir el Código del Trabajo garantiza ese derecho de los ecuatorianos, que el Estado, los trabajadores y la ciudadanía velarán por sus derechos, y esa no era una medida de hecho sino de derecho, no hay que confundir derechos con garantías, el hombre y el conjunto de los hombres tienen todos los derechos para su desarrollo integral en lo moral y material, como lo establece la Constitución vigente, y dicha garantía es sólo una parte de esos derechos, cosa que asegura el Estado vigente dentro de sus limitaciones actuales de progreso.

4.3.3.- LEY DE SEGURIDAD SOCIAL

Art. 6.- REGULACION DE LAS CONTRIBUCIONES Y LAS PRESTACIONES.- El Reglamento General de esta Ley definirá, para cada clase de riesgos, las coberturas y exclusiones de cada una de las contingencias amparadas por el Seguro General Obligatorio, los montos de los beneficios, mínimos y máximos, y los porcentajes de aportación sobre la materia gravada, con sujeción a los siguientes criterios:

- a. Se extenderá progresivamente la protección social a la familia del afiliado y se dará preferencia a la prevención de riesgos;
- b. Se combinarán los mejores esfuerzos, habilidades y capacidades de los prestadores públicos y privados para garantizar una protección más eficiente de los asegurados;
- c. Se utilizarán las técnicas del seguro colectivo para financiar las contingencias catastróficas;
- d. Se combinará el principio de solidaridad intergeneracional con los incentivos del esfuerzo individual, para elevar la cuantía de las prestaciones;
- e. Se establecerán incentivos para el pago oportuno y suficiente de las aportaciones, y se penalizarán la mora, la evasión y la subdeclaración;
- f. Se canalizará la contribución financiera del Estado hacia los asegurados más vulnerables;
- g. Se optimizará el porcentaje de contribución a cada seguro, de manera que el costo total de los riesgos asegurados no grave indebidamente al afiliado y al empleador;

h. Se procurará que la retribución a los prestadores de salud y de pensiones guarde proporción directa con la calidad y oportunidad del servicio al afiliado y premie su productividad; e,

i. Se optimizarán los recursos humanos y administrativos del IESS para reducir los costos de gestión de las prestaciones y hacerlos competitivos con los de otros prestadores”.

Es de mi criterio personal que, as prestaciones básicas del Seguro General, se presentan principalmente por los riesgos del trabajo, y son aplicables a los afiliados; beneficiarios del Seguro de Riesgos del Trabajo; empleadores; y funcionarios de Riesgos del Trabajo, que en relación a las prestaciones básicas se correlacionan por los servicios de prevención de riesgos del trabajo, como será el vigilar el mejoramiento del medio ambiente laboral y de la legislación relativa a la prevención de riesgos profesionales, utilizando los medios necesarios; realizar estudios e investigaciones sobre prevención de riesgos y mejoramiento del ambiente laboral.

También será oportuno el que se promueva la formación en todos los niveles de personal técnico en Seguridad y Salud en el Trabajo, particularmente en el perfeccionamiento de prevención de riesgos, e informar e instruir a empresas y trabajadores sobre prevención de siniestros, riesgos de trabajo y mejoramiento del ambiente laboral, con ello será necesario el mantener contactos e informaciones técnicas con los organismos pertinentes, tanto

nacionales como internacionales, a más de asesorar a los empleadores y afiliados sobre el Sistema de Administración de la Seguridad y Salud en el Trabajo como actividad previa a las auditorías.

En lo que hace relación la administración del IESS, respecto de las prestaciones médicas quirúrgicos, hospitalarias, farmacéuticas y de rehabilitación, se identifica por la entrega de las prestaciones médico asistenciales, que estarán a cargo de las unidades médicas del IESS y los de más prestadores de salud, públicos y privados, debidamente acreditados por el IESS y contratados para tal objeto. Esta actividad parte del precepto de que su ámbito de acción está enmarcado en los factores de riesgos detectados y evaluados.

4.3.4. LA MORA PATRONAL EN EL ECUADOR

Nuestra Ley de Seguridad Social otorgaba un convenio por tres años para que el patrono pueda pagar la deuda, pero con la reforma a la Ley de Seguridad Social el objetivo es extender dos años más, sería en total un plazo de cinco años para pago por mora patronal. A través de la flexibilización de esta ley se busca contribuir a la situación económica de las empresas frente a la crisis mundial.

El Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) ha realizado convenios por mora patronal de tres a cinco años, para que los empresarios puedan pagar y así precautelar las fuentes de trabajo de los afiliados, como también prestar atención médico a sus afiliados. Y para evitar que la mora por aportaciones patronales y fondos de reserva aumente, el Seguro Social está logrando acuerdos con el Servicio de Rentas Internas y el Ministerio de Relaciones Laborales para el cruce de información.

El Seguro General Obligatorio forma parte del sistema nacional de seguridad social y, como tal su organización y funcionamiento se fundamenta en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

“La Solidaridad: es la ayuda entre las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General Obligatorio.

La Obligatoriedad: es la prohibición de acordar cualquier afectación, disminución, alteración del deber de solicitar y el derecho de recibir la protección del Seguro General Obligatorio.

La Universalidad: es la garantía de iguales oportunidades a toda la población para acceder a las prestaciones del Seguro General Obligatorio.

La Equidad: es la entrega de las prestaciones del Seguro General Obligatorio en proporción directa al esfuerzo de los contribuyentes y a la necesidad de amparo de los beneficiarios, en función del bien común.

La Eficiencia: entrega oportuna de prestaciones suficientes a sus beneficiarios.

La Subsidiariedad: es el auxilio obligatorio del Estado para robustecer las actividades de aseguramiento.

La Suficiencia: es la entrega oportuna de los servicios, las rentas y los demás beneficios del Seguro General Obligatorio”.

La inobservancia de las disposiciones de la ley de Seguridad Social por parte del empleador, como de la situación económica declinante en nuestro país, junto a la poca importancia de empleadores poderosos en el pago de aportes al IESS, lamentablemente en el caso de la Mora Patronal, se da por la inobservancia de las disposiciones de la Ley de Seguridad Social, es decir varios empleadores de distintas empresas tanto públicas como privadas desconocen las sanciones o multas impuestas cuando el patrón o empleador cae en mora patronal, una de ellas es el juicio coactivo.

En los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el IESS iniciará el juicio coactivo

correspondiente contra el empleador en mora, el juicio concluirá o podrá suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora.

“Otra causa que genera la mora patronal es la situación económica declinante que existe en nuestro país, ya que en la actualidad varias empresas tanto públicas como privadas enfrentan problemas serios que en muchos casos las han llevado a la quiebra, por el costo de la mano de obra que sube, sin importar para nada su relación con la productividad de este también prestar atención médico a sus afiliados. Y para evitar que la mora por aportaciones patronales y fondos de reserva aumente, el Seguro Social está logrando acuerdos con el Servicio de Rentas Internas y el Ministerio de Relaciones Laborales para el cruce de información.

El Seguro General Obligatorio forma parte del sistema nacional de seguridad social y, como tal su organización y funcionamiento se fundamenta en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

“La Solidaridad: es la ayuda entre las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General Obligatorio.

La Obligatoriedad: es la prohibición de acordar cualquier afectación, disminución, alteración del deber de solicitar y el derecho de recibir la protección del Seguro General Obligatorio.

La Universalidad: es la garantía de iguales oportunidades a toda la población para acceder a las prestaciones del Seguro General Obligatorio.

La Equidad: es la entrega de las prestaciones del Seguro General Obligatorio en proporción directa al esfuerzo de los contribuyentes y a la necesidad de amparo de los beneficiarios, en función del bien común.

La Eficiencia: entrega oportuna de prestaciones suficientes a sus beneficiarios.

La Subsidiariedad: es el auxilio obligatorio del Estado para robustecer las actividades de aseguramiento.

La inobservancia de las disposiciones de la ley de Seguridad Social por parte del empleador, como de la situación económica declinante en nuestro país, junto a la poca importancia de empleadores poderosos en el pago de aportes al IESS, lamentablemente en el caso de la Mora Patronal, se da por la inobservancia de las disposiciones de la Ley de Seguridad Social, es decir varios empleadores de distintas empresas tanto públicas como privadas desconocen las sanciones o multas impuestas cuando el patrón o empleador cae en mora patronal, una de ellas es el juicio coactivo.

En los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el IESS iniciará el juicio coactivo correspondiente contra el empleador en mora, el juicio concluirá o podrá

suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora.

“Otra causa que genera la mora patronal es la situación económica declinante que existe en nuestro país, ya que en la actualidad varias empresas tanto públicas como privadas enfrentan problemas serios que en muchos casos las han llevado a la quiebra, por el costo de la mano de obra que sube, sin importar para nada su relación con la productividad de este factor de producción. A su vez, estos incrementos guardan estrecha relación con el pago de los impuestos sobre el salario para la seguridad social. Y a la vez que el empleador no puede pagar sus aportes al Instituto de Seguridad Social Ecuatoriano, el trabajador también se encuentra afectado ya que no puede acceder a los servicios y prestaciones a los que tienen derecho los trabajadores en el Seguro General Obligatorio”.

También se puede dar este problema por la poca importancia del empleador en el pago de aportes al IESS, a pesar de que existe la Ley de Seguridad Social en la que claramente se señala en el art 78: “ Sanción Penal.- Sin perjuicio del plazo de quince (15) días para la remisión de aportes, descuentos y multas al IESS, el funcionario público o el empresario privado que hubiere retenido los aportes patronales y /o personales y haya efectuado los descuentos por rehabilitación de tiempos de servicio o de dividendos de préstamos hipotecarios y quirografarios de sus trabajadores y, no los deposite en el IESS dentro del plazo máximo de noventa días (90) días,

contados a partir de la fecha de la respectiva retención, será sancionado con la pena de tres a cinco (5) años de prisión y una multa igual al duplo de los valores no depositados.

Para el efecto el Director General Provincial del IESS en su caso, se dirigirá al Ministerio Fiscal de la respectiva provincia para que inicie la correspondiente instrucción fiscal, es decir que a pesar de es motivo de prisión, cuando el patrono que indebidamente retenga los aportes de sus empleados en este país es letra muerta, los empleadores son tan poderosos que no hay poder humano que les haga cumplir sus obligaciones, por lo que ni siquiera se preocupan por las enfermedades que el trabajador pudiera tener o las necesidades que sus familias pudieran obtener. Por el contrario, se ha generado más desempleo, y en otros casos, simplemente habido despidos laborales o parciales, en el tiempo, según el caso y sector.

Considero que, las prestaciones de la seguridad social se financiará con el aporte de las personas aseguradas en relación de dependencia y de sus empleadoras o empleadores, con los aportes de las personas independientes aseguradas; con los aportes voluntarios domiciliados en el exterior; y con los aportes y contribuciones del Estado. Los recursos del Estado destinados para el seguro universal obligatorio constarán cada año en el Presupuesto General del Estado y serán transferidos de forma oportuna. Las prestaciones en dinero del seguro social no serán susceptibles de cesión, embargo o retención, salvo los casos de alimentos debidos por

ley o de obligaciones contraídas a favor de la institución aseguradora, y estarán exentas del pago de impuestos.

En la Ley de Seguridad Social, manifiesta de las acciones para perseguir la responsabilidad patronal, en los casos de responsabilidad patronal, dentro de los treinta (30) días de producido el hecho que la determina, el IESS iniciará el juicio coactivo correspondiente contra el empleador en mora. El juicio concluirá o podrá suspenderse por pago en efectivo o por suscripción de un convenio de purga de mora con alguna de las garantías señaladas en la Ley, bajo la responsabilidad pecuniaria del Director General o Provincial o del funcionario que ejerza la jurisdicción coactiva por delegación, según corresponda.

En concordancia con lo establecido por el Código de Trabajo en el que se manifiesta de que las empresas empleadoras registradas en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social están obligadas a exhibir, en lugar visible y al alcance de todos sus trabajadores, las planillas mensuales de remisión de aportes individuales y patronales y de descuentos, y las correspondientes al pago de fondo de reserva, debidamente selladas por el respectivo departamento del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social Durante la vigencia de la Constitución Política de 1998, se establecieron dos categorías de consulta previa: ya como derecho difuso y como derecho colectivo, a pesar de aquello no existió regulación legal de la consulta previa, a pesar de

que por mandato constitucional del artículo 141 de aquella norma constitucional, establecía reserva de Ley para ciertas materias; entre ellas

4.3.5 ANÁLISIS JURÍDICO DEL ART. 173 DEL CÓDIGO DE TRABAJO EN RELACIÓN CON EL ART. 191 DEL MISMO CUERPO LEGAL.

La globalización ha provocado que vertiginosamente se produzcan nuevas formas de contratación en las cuales cada vez se van flexibilizando más y más los elementos constituyentes de la relación laboral, así como los derechos de los trabajadores.

En el Ecuatoriano el derecho Laboral con el fin de prevenir esta clase de violaciones de los derechos de los trabajadores dispone que para determinar la existencia de la relación laboral, se debe acudir al principio de Primacía de la Realidad, como es el criterio de algunos tratadistas que opinan de la siguiente manera: “La concurrencia de los elementos de la relación laboral, en especial la subordinación jurídica, dan por sentado la calificación de la moralidad de una determinada relación de servicios, sin necesidad de antecedentes o formalidades adicionales, por tratarse de un contrato consensual, debe sumarse, el defender los postulados constitucionales de intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores, así como la garantía de procurar el equilibrio contractual entre las partes.

Fundamentalmente es motivante el incorporar una adecuada tutela jurídica a los trabajadores, en el pleno ejercicio de sus derechos laborales, como lo es la Seguridad Social a través de las aportaciones de los empleadores y/o patronos como responsabilidad contractual, regulando las relaciones de trabajo, esa interacción en las relaciones de trabajo, se transformará irreversiblemente en prestaciones reguladas, así se puede concluir que los aspectos sustantivos de dicho es la responsabilidad del empleador dentro de un enfoque normativo transformador, análisis que permitirá identificar elementos comunes para otorgar una sostenibilidad a la tutela jurídica adecuada a la extinción de la relación de trabajo.

“La doctrina laboral sostiene que la vinculación entre empleador y trabajador no tiene necesariamente que tener un origen contractual y que basta con que se cumpla de hecho, aún con prescindencia del consentimiento de las partes, la prestación de servicios subordinada, para que surja la relación laboral, en una relación de trabajo tutelada por el Derecho Laboral, en su finalidad de proteger al trabajador común como la parte débil del contrato cuya autonomía de voluntad está restringida en la práctica por su insuficiencia económica, pero que establece mayores limitaciones y protección a la terminación de la relación de trabajo cuando esta se produjera por el consentimiento o no del trabajador, flexible a la voluntad común del trabajador, que por sus derechos y garantías incumplidos por el empleador, como es el caso de las Aportaciones al IESS, es motivo de la extinción de la relación laboral”.

Sin duda alguna que es muy importante lo ocurrido en estos últimos años en el Ecuador. Considero, que los derechos contemplados en la Constitución de la República del Ecuador, y del Código del Trabajo, que hacen referencia a los derechos y garantías de los trabajadores en el Ecuador, son las prestaciones laborales a cargo del empleador y/o patrono, en garantía de las pensiones o jubilaciones otorgados por las entidades del sector público, están excluidos en las relaciones laborales, y se prevé que el empleador deba cumplir con dicha responsabilidad y obligatoriedad, de pagar las aportaciones patronales a favor de los trabajadores, es por ello que, se mantiene la facultad que cada una de las partes tiene de terminar unilateralmente la relación de trabajo, aún con anticipación al término o condición previamente convenidos, cuando es lógicamente aceptable la misma, por causa de Mora Patronal, dicha terminación de la relación de trabajo, será considerada como Despido Intempestivo, para lo cual es importante el considerar revisar los artículos 173 y 191 del Código del Trabajo, a efecto de las indemnizaciones a que tienen derechos los trabajadores.

“Todas las causales de terminación de las relaciones laborales, se producen a consecuencia de la vulneración de los derechos y garantías de los trabajadores en el ordenamiento jurídico laboral, que se producen como consecuencia común la de poner fin a la relación de trabajo, de manera que el trabajador y empleador puedan extinguir su vínculo jurídico, sobre las principales obligaciones derivadas de la relación de trabajo, una de ellas es

la prestaciones patronales, en la determinación de la relación del trabajo, que el incumplimiento en el pago de dichas prestaciones patronales, sería una de las consecuencias de la terminación, en función de los hechos principales, como es lógico, las consecuencias de la terminación cuando ella resulta de que se vulnere un derecho inherente al trabajador, caso por el cual se minimiza la tutela al trabajador, por lo tanto la terminación vía despido intempestivo será un acto voluntario del trabajador que no se funde en hecho del patrono que configure un motivo justificado del no pago de las prestaciones laborales, y se considere como despido justificado”.

La protección al trabajador alcanza sus mayores niveles, cuando la relación de trabajo termina, es decir por un despido justificado, por las razones justificadas en el Código del Trabajo, Art. 173 el que dispone:

“Art. 173.- Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

1.- Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes o descendientes;

2.- Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,

3.- Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 y artículo 19, literal l) referente al trabajo poli funcional, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio”.

Estas causales por las que el trabajador pueda dar por terminada la relación laboral, se torna fundamental a la voluntad del trabajador, en consideración a la culpa del empleador en vulnerar los derechos de los trabajadores, más si se tutela el derecho del trabajador, en situaciones de equilibrio, será notorio la desprotección de la clase trabajadora por consecuencias económicas tan gravosas como las que implica el incumplimiento del pago en las aportaciones patronales, como es la Mora Patronal, en este supuesto, no se puede privar al trabajador de sus beneficios patronales, como lo son las aportaciones al IESS, , se agrupan y que debería agruparse esta Mora Patronal como causal de terminación de la relación de trabajo, dependiendo de la menor o mayor intensidad de sus consecuencias económicas.

“Art. 191.- Indemnizaciones y bonificaciones al trabajador.- Tendrá derecho a las indemnizaciones fijadas en los artículos 187 y 188 y a las bonificaciones establecidas en este capítulo, el trabajador que se separe a consecuencia de una de las causas determinadas en el artículo 173”.

Creo que las causales son válidas cuando corresponden a la terminación de la relación laboral, la normativa transcrita establece las indemnizaciones a

que tiene el trabajador por la terminación de la relación laboral, por lo tanto, el trabajador tendrá derecho a la indemnización que corresponda por despido intempestivo, considerando que dicha terminación por causas ajenas a la voluntad del trabajador, es procedente la misma, por los derechos adquiridos por el trabajador, y que debería incluirse la Mora Patronal como causas para la terminación del contrato de trabajo, previo a las indemnizaciones a que tienen derecho los trabajadores; por aspectos fundamentales como lo es el retraso en el pago de aportes, fondos de reserva, descuentos por préstamos quirografarios e hipotecarios y otros valores dispuestos por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, incluidos aquellos valores que provengan de convenios suscritos entre empleadores y el IESS.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS:

5.1. MATERIALES UTILIZADOS.-

Para el desarrollo de la presente investigación, se ha hecho uso de algunos materiales detallados de la siguiente manera: Para la recolección de la información bibliográfica, se utilizó las fichas nemotécnicas de los diferentes autores que hacen referencia al tema;

Para la aplicación del derecho comparado, y análisis de la problemática internacional, se ha hecho uso de la red internet.

Para la Investigación de Campo, fue necesario el uso de llamadas telefónicas, y aplicación de las técnicas de la encuesta, y la entrevista, en los que se utilizó el cuaderno de campo además de una cámara digital con ampliación de memoria a 2GB, con audio y video.

El cuaderno de campo se utilizó para registrar los datos adicionales otorgados por los encuestados y entrevistada, constituyendo una lectura real al momento de realizar el análisis de la entrevista y encuestas.

La cámara digital sirvió fundamentalmente para proceder a grabar íntegramente la entrevista, para posteriormente proceder a editar la

información obtenida, extractando las partes que constituyen aportes fundamentales al presente estudio.

Los recursos utilizados en forma sucinta fueron:

- Recursos Humanos: en número de dos personas (el tesista y un ayudante);
- Recursos Económicos: los cuales han sido sufragados por el tesista;
- Recursos Bibliográficos: de la biblioteca de la Universidad Nacional de Loja
- Recursos Informáticos: internet, documentos digitalizados, libros informáticos;
- Recursos Periodísticos: Boletines de prensa, periódicos, revistas, etc.
- Recursos Jurídicos: Asamblea Legislativa.

5.2. MÉTODOS.- Para el desarrollo adecuado de esta investigación, se aplicó los métodos más apropiados a la característica de la problemática planteada:

5.2.1. El Método Analítico:- A través del análisis de documentos relacionados con la materia laboral, se ha determinado las causas y soluciones que se han planteado en su momento en la realidad ecuatoriana, y luego al descomponer cada uno de los criterios jurídico – sociales emitidos se ha logrado definir sus contenidos y logrado una correcta interpretación del todo.

5.2.2. El Método Comparativo:- Ha sido de gran valía porque se ha podido establecer la relación, aplicación, u omisión que hace las autoridades laborales o gubernamentales respecto de la aplicación de medidas a la mora patronal, sobre todo cuando existen intereses contrapuestos.

5.2.3. El Método Descriptivo:- Para describir la situación actual en que se aplica las medidas con lo cual se ha logrado determinar la dimensión real de la inobservancia de dicha figura legal en perjuicio de los trabajadores y trabajadoras en el Ecuador y concomitantemente sus posibles soluciones en el momento actual, con la ayuda de este método.

5.2.4. El Método Inductivo:- Se lo ha utilizado específicamente en el enfoque de las falencias que registra la normatividad ecuatoriana especialmente de Código de Trabajo, respecto de la mora patronal, la cual adolece de vinculación y obligatoriedad para los actores sean estos públicos o privados, con la necesidad de llegar a una conclusión cual es la inclusión de normas específicas tendientes a eliminar cualquier tipo de violación o restricción de los derechos constitucionales y fundamentales a que tienen derecho los trabajadores y trabajadoras del Ecuador.

5.2.5. El Método Histórico.- Ha permitido conocer la evolución de la norma constitucional en lo atinente al ambiente, conocer los hechos y razones por la cual se siguen violentando en forma reiterada los derechos de los trabajadores y trabajadoras, y en la cual no se ha tomado en cuenta su punto de vista y decisión.

5.2.6. El Método Deductivo.- Porque ha permitido partir del contexto general, para luego determinar particularizando las normas o cuerpos normativos en conflicto, y devenir en los cambios necesarios para conseguir la efectividad del cumplimiento de las normas constitucionales, y legales respecto de la mora patronal establecida en la normativa ecuatoriana.

5.3. PROCEDIMIENTOS Y TÉCNICAS

Las técnicas utilizadas fueron:

a) La observación:

Por medio de los sentidos comprendemos los hechos y realidades que nos ayudan a crear un criterio y un análisis de la situación en el entorno, a través de criterios vertidos sobre el tema problema, que podemos ir captando con este método para luego poder hacer las conclusiones personales.

- 1.** Directa, a dirigentes de los trabajadores y pueblos involucrados;
- 2.** Indirecta, de disposiciones legales, doctrina, jurisprudencia, lo cual ha posibilitado el acercamiento directo al problema investigado;

b) Encuesta:

Con la formulación de un listado de preguntas que nos permita recoger datos de primera mano sobre la consulta previa, y poder de acuerdo a las

respuestas fortalecer las sugerencias y el desarrollo de propuestas para lograr la reparación de los daños ocasionados y garantizar el respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores y la sociedad.

c) Entrevista:

La cuál se plantea a un grupo reducido de personas, que tienen distintos niveles de conocimiento del problema proporcionalmente al grado de participación en la problemática, ya sea en calidad de administrador o administrado.

6.- RESULTADOS

6.1. RESULTADO DE LA APLICACIÓN DE ENCUESTAS.

Al igual como se ha planteado, establecido desde un inicio en el proyecto de tesis, se ha realizado treinta encuestas y cinco encuestas a trabajadores de la provincia de Loja, con preguntas referentes a la problemática en estudio.

Los datos obtenidos son los siguientes:

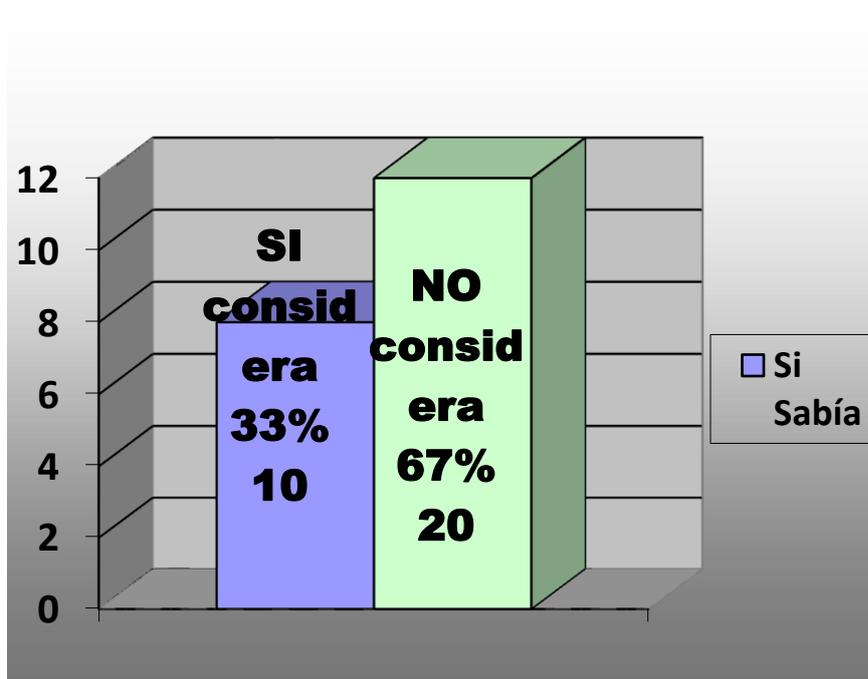
Pregunta Número Uno

1.- ¿Considera Ud., que los derechos y garantías de los trabajadores están garantizados en el Ecuador, de conformidad a la normativa contenida en el Código del Trabajo, por parte de los Empleadores?

CUADRO NRO. 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si considera	10	30%
No considera	20	67%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO NRO. 1



Fuente: Encuesta realizada a trabajadores de la provincia de Loja.
Elaboración: Pascual Acaro Guerrero.

INTERPRETACIÓN

El 67% de los encuestados, equivalente a 20 personas, responde que No se cumplen los derechos y garantías de los trabajadores, como un Derecho Constitucional, frente a un 33 %, equivalente a 10 encuestados, que por el contrario dice que Si se cumplen los derechos y garantías de los trabajadores.

En todo caso no existe una gran diferencia en los resultados, al ser una mayoría las personas que creen que no se cumplen los derechos y garantías

de los trabajadores, seguidos por las personas que creen que si se cumplen estos derechos, como se lo observa en el gráfico realizado para ilustrar y comparar los datos obtenidos en esta pregunta.

ANÁLISIS

De lo expuesto podríamos deducir que en la mayoría de los encuestados demuestran que, en el Ecuador no se cumplen con todas las garantías establecidas tanto económicas como sociales para los trabajadores en nuestro país y que existen vacíos legales dentro del Código del Trabajador, por parte de los empleadores, más en la aplicación del principio de irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores.

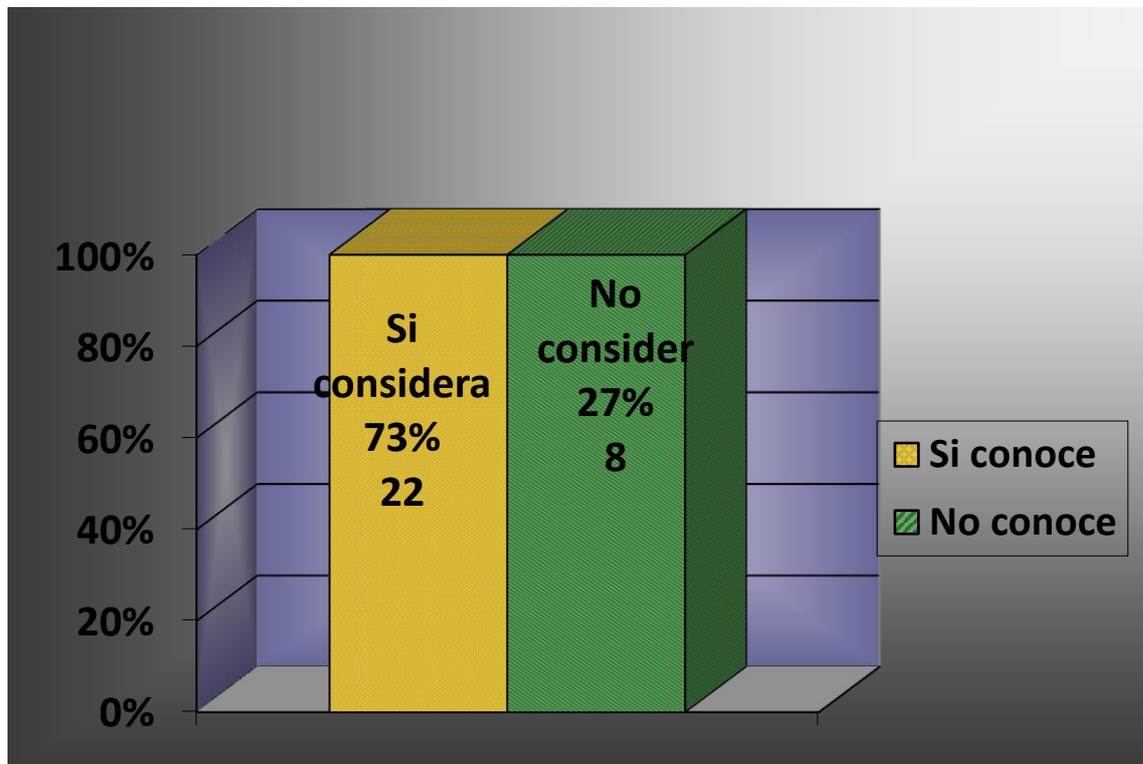
- Pregunta Número Dos.-

- **¿Considera Ud., que es un problema de inestabilidad social el incumplimiento de los Aportes Patronales ante el IESS para los trabajadores?**

CUADRO NRO.2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si considera	22	73%
No considera	8	27%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO NRO. 2



Fuente: Encuesta realizada a trabajadores de la provincia de Loja.
Elaboración: Pascual Acaro Guerrero.

INTERPRETACIÓN

De las treinta personas encuestadas, 22, que corresponden al setenta y siete del universo de encuestados, manifiestan que SI CONSIDERAN que es un problema de inestabilidad el incumplimiento de las aportaciones al IESS para los trabajadores, mientras que 8 personas equivalentes al veintisiete por ciento manifiesta que NO CONSIDERAN que es un problema el incumplimiento de las aportaciones al IESS.

ANÁLISIS

El resultado en parte es lógico y comprensible, por cuanto los encuestados pertenecen a un segmento de trabajadores de bajos recursos económicos que por su condición mantienen que el trabajador debe prestar los servicios personales encomendados y el empleador debe pagar el salario como obligaciones principales, a más de esta obligación, deberá cumplir con el pago de Aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, por los beneficios que otorga la seguridad social a los trabajadores; sin embargo, se verifican hechos reales por los cuales existen muchas causas de controversia entre el IESS y los empleadores, cuando éstos no han cancelado sus obligaciones patronales, es más por el retraso en el pago, el empleador es sujeto de Mora Patronal, por lo que trae consigo muchas falencias dentro de los servicios y beneficios del IESS que otorga a los trabajadores.

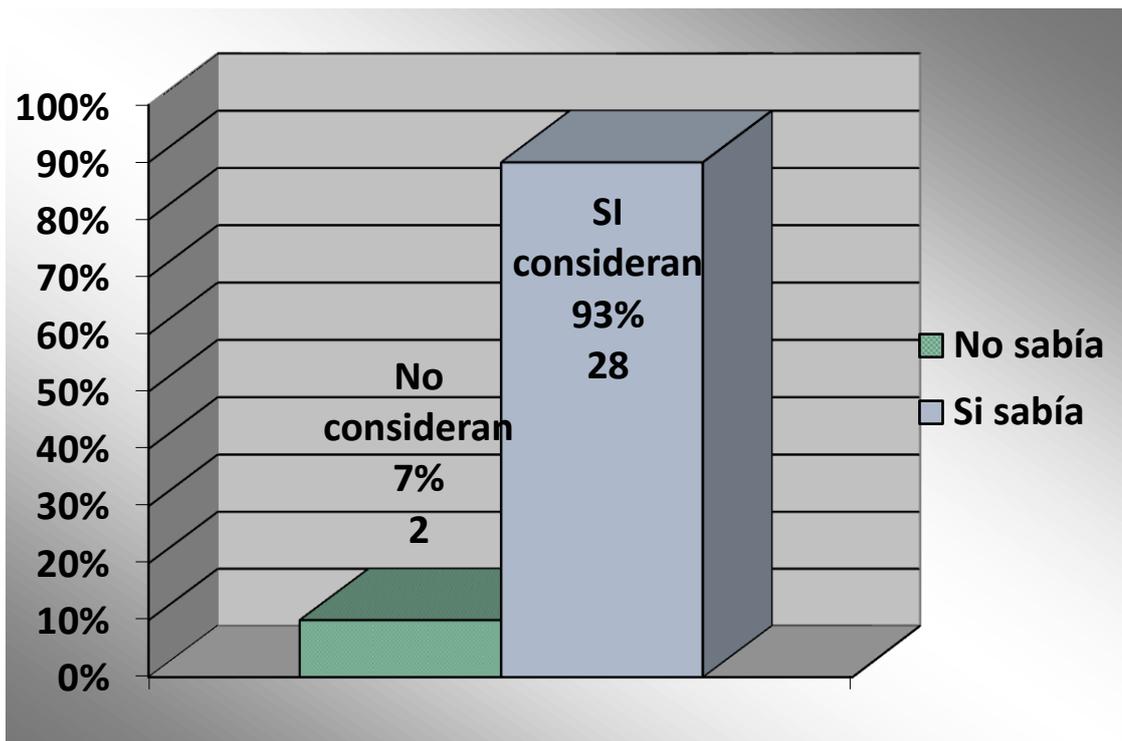
- Pregunta Número Tres

¿Considera Usted, que nuestras leyes deben garantizar el cumplimiento con el pago de las aportaciones al IESS las empresas tanto del sector público como privadas, en consideración con las relaciones contractuales entre empleador y trabajadores?

CUADRO NRO. 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si consideran	28	93%
No consideran	2	7%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO NRO.3



Fuente: Encuesta realizada a trabajadores de la provincia de Loja.
Elaboración: Pascual Acaro Guerrero.

INTERPRETACIÓN

En este caso el 93% de los encuestados manifiesta que Si Consideran que nuestras leyes deben garantizar el cumplimiento con el pago de las aportaciones del IESS.

Valga decir y añadir, que algunos de los analizados, se encontraban escépticos frente a la norma legal, sobre todo en el 7% de personas que equivale a dos personas, conocían acerca de la norma donde se establece el pago obligatorio al IESS por parte de los empleadores y consideran que se debe realizar trabajos como, consultas, seminarios y socializaciones, porque a decir de ellos “No se aplica, y si no se aplica, no sirve”.

ANÁLISIS

Lo peligroso de este desconocimiento general, es que las normas pierden su efectividad, cuando los beneficios a quienes están dirigidos no llegan, por no ser conocidos por los actores, pero considero que, el trabajo es un derecho común de las personas y que está garantizado por el Estado, a través de la normativa Constitucional, trabajo que según la codificación laboral, está previsto en las relaciones obrero-patronales, las que se sustentan bajo la

modalidad de contratación individual como colectiva, lo que conlleva obligaciones y responsabilidades entre las partes, y más por parte de los empleadores en garantizar a los trabajadores el pago de las Aportaciones Laborales al IESS, en consideración con las relaciones contractuales entre empleador y trabajadores, así lo garantiza el orden legal y normativo ecuatoriano.

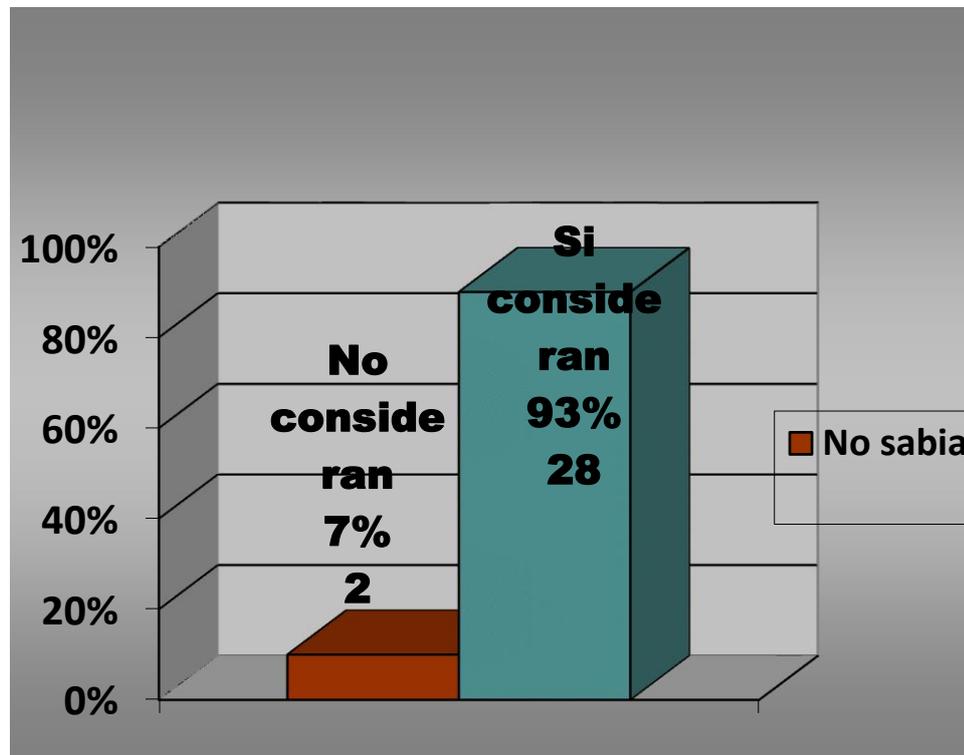
- Pregunta Número Cuatro

- **Considera Ud, que los conflictos que se generan en el sector obrero-patronal con por la falta del cumplimiento de las obligaciones de los empleadores en el pago oportuno y eficaz de las Aportaciones Patronales en garantía de los derechos de los trabajadores en el Ecuador?**

CUADRO NRO. 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si consideran	28	93%
No consideran	2	7%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO NRO. 4



Fuente: Encuesta realizada a trabajadores de la provincia de Loja.
Elaboración: Pascual Acaro Guerrero

INTERPRETACIÓN

En esta pregunta está claro que, de los treinta de los encuestados, 28 manifiestan que los conflictos que se generan en el sector obrero-patronal con por la falta del cumplimiento de las obligaciones de los empleadores en el pago oportuno y eficaz de las Aportaciones Patronales en garantía de los derechos de los trabajadores en el Ecuador, lo que representa el 93%, mientras que 2 dicen que se cumple con lo dispuesto en el Código del Trabajo, lo que representa el 7% del total de la muestra.

ANÁLISIS

Esto demuestra en gran parte la realidad en que viven los trabajadores ecuatorianos, y la falta de derechos Constitucionales, al no hacer respetar determinados derechos fundamentales, de los cuales de lo manifestado por lo encuestados, que existen problemas de orden laboral entre empleadores y trabajadores, lo que genera incertidumbre en la clase obrera ecuatoriana, que uno de los elementos más importantes y al mismo tiempo más débiles es lo relacionado a los Aportes Patronales, que la falta del cumplimiento de las obligaciones de los empleadores en el pago oportuno y eficaz de las Aportaciones Patronales, debe estar en garantía de los derechos de los trabajadores en el Ecuador y al no tener el suficiente conocimiento, hace que no exista una respuesta adecuada, y proporcional frente a la vulneración de dichos derechos que tienen los trabajadores por parte de las autoridades gubernamentales, y especialmente de empresas privadas que unidas al Estado mediante contratos mixtos explotan a los trabajadores, sin tomar en cuenta lo que mandan las Leyes en nuestro país, ni los organismos de control laboral.

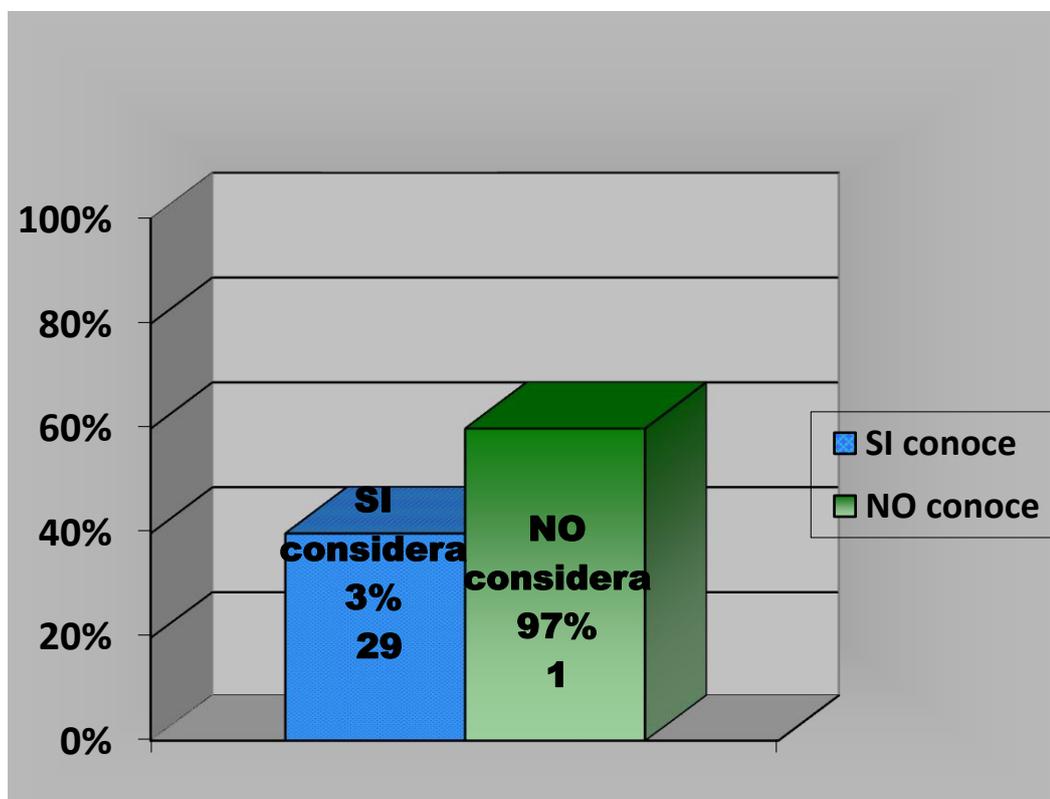
- Pregunta número cinco

- ¿Considera Ud., que debe normarse en el Código del Trabajo, de forma fehaciente con el pago de los salarios y remuneraciones a la clase obrera ecuatoriana por parte de los empleadores, bajo la denominación de Solvencia y Responsabilidad Salarial para con los trabajadores?

CUADRO NRO. 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Si	29	3%
No	1	97%
TOTAL	30	100%

GRÁFICO NRO. 5



Fuente: Encuesta realizada a trabajadores de la provincia de Loja.
Elaboración: Pascual Acaro Guerrero

INTERPRETACIÓN

En esta pregunta, de los treinta de los encuestados, veintinueve de ellos manifiestan que se norme en el Código del Trabajo, de forma fehaciente con el pago de los salarios y remuneraciones a la clase obrera ecuatoriana por parte de los empleadores, bajo la denominación de Solvencia y Responsabilidad Salarial para con los trabajadores, representando el 97%, y 1 de ellos manifiesta que no es necesario, si se garantiza este derecho, y representa el 3% del total de la muestra.

ANÁLISIS

De lo establecido se podría decir que es necesario crear normas de ampliación más severas que conlleven a la efectividad reguladora del estado a través de la participación activa de sus trabajadores y empleadores, quienes son actores principales en materia laboral, al ser su opinión sumamente importante, según la Ley, en cuanto a uno de los elementos fundamentales y que es parte sustancial de la contratación laboral en el Ecuador, sea de forma individual o colectiva, me refiero al derecho a las Aportaciones Patronales, mismas que son una garantía inherente a la clase obrera ecuatoriana, por lo tanto, es de cumplimiento obligatorio por los empleadores; pero es evidente el que existe en nuestro país la Mora Patronal.

6.2. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LA ENTREVISTA.-

Se contempla en esta investigación, las opiniones importantes por cierto de juristas, jueces y magistrados, personas versadas en derecho laboral, quienes a su criterio coadyuvaran a comprender mejor sobre el problema de la seguridad social respecto de la Mora Patronal, y se tenga como elemento para sustanciar un proceso legal, en consideración a la terminación de la relaciones obrero-patronales, y se proponga como Despido Intempestivo, para lo cual se ha planteado las siguientes interrogantes, de las cuales cito las siguientes:

1.- ¿Considera Usted, que los Empleadores tanto del sector público como privadas, deben garantizar el cumplimiento con el pago de las Aportaciones Patronales al IESS, en consideración con las relaciones contractuales?

De todos los entrevistados, consideran que existen vacíos legales en materia laboral y que nos falta mucho legislar en este ámbito, en cuanto a garantizar el cumplimiento del pago de Aportaciones Patronales al IESS por los empleadores; pues ni las facilidades de convenios, acuerdos administrativos, ni las multas, ni la responsabilidad patronal, ni las auditorías, ni las coactivas, ni los inspectores patronales, ni la historia laboral, ni los juicios procesados en la función judicial calificados como delitos penales han podido controlar la evasión, elusión y Mora Patronal.

Al no reportar al IESS el valor que el empleador descuenta al trabajador por concepto del aporte individual patronal, es el ilícito más frecuente sancionado por la ley, y que pocas veces se cumple; y, que son los empleadores los llamados a garantizar su cumplimiento; y además siempre nos hemos de preocupar por los trabajadores, quienes al mantener las relaciones obrero-patronales, dichas relaciones han sido vinculadas a la contratación, como forma de asegurar sus derechos consagrados en las leyes ecuatorianas, por ello deben tomarse medidas compatibles con las prerrogativas de la normativa contractual y los principios de solidaridad laboral, considerando como principio fundamental el Derecho Social.

2.- ¿Considera Ud, que los conflictos que se deben por la falta del cumplimiento en el pago oportuno y eficaz de las Aportaciones Patronales en garantía de los derechos de los trabajadores en el Ecuador?

Los entrevistados, consideran que es razonable por parte de los trabajadores los conflictos que se generan en el sector obrero-patronal son por la falta del cumplimiento de las obligaciones de los empleadores en el pago oportuno y eficaz de las Aportaciones Patronales en garantía de estos derechos en el Ecuador, más si se toman en cuenta el marco de las normas internacionales respecto de las garantías obreras, ante ello, ya que nuestro país experimenta una problemática grande respecto a la alta incidencia y

prevalencia de la Mora Patronal, que afectan sobre los intereses y beneficios a la Seguridad Social en el Ecuador, lo que conlleva tanto al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social , como al Ministerio de Relaciones Laborales, elaborar procedimientos y métodos más eficaces para el pago oportuno, puntual y eficaz.

3.- ¿Considera Ud., que debe normarse en el Código del Trabajo, de forma fehaciente con el pago de los salarios y remuneraciones a la clase obrera ecuatoriana por parte de los empleadores, bajo la denominación de Solvencia y Responsabilidad Salarial para con los trabajadores?

Esta entrevista nos da como piensan nuestros entrevistadores que, consideran que si se debería ampliar el ámbito de protección del Código Laboral, en materia de Seguridad Social, sobre todo con la Mora Patronal, y que esta se considere como una causal más al Art. 173 para la terminación de la relación laboral, quienes consideran que existe un vacío que hay que llenar, logrando de esta manera la igualdad jurídica existente entre los empleadores y los trabajadores, pues que las normas proteccionistas sean más sancionadoras y abarquen a todo el sector laboral, además coinciden en que se debería dar negociaciones en materia contractual, la Seguridad Social de los trabajadores, como una norma.

Análisis e Interpretación

Esta entrevista permite visualizar de primera desde mi criterio personal que en el marco de los avances logrados dentro del Sistema Laboral, en busca de conceder una atención prioritaria a la armonización de normas jurídicas laborales y de seguridad social, la formación profesional y a la participación de empleadores y trabajadores en el desarrollo de la integración social laboral, con mecanismos seguros y acordes a las actividades habituales de los trabajadores, siendo importante prestar atención a los trabajadores ocupados en todas las actividades económicas.

La entrevistada argumenta la inobservancia, y el incumplimiento de las disposiciones, lo cual es una causa de la falta de exactitud en las Leyes existentes, que establezca claramente un método efectivo para el cumplimiento de las normas. Uno de los elementos que más destaca en la entrevista es la imposibilidad de lograr escuchar a los trabajadores, y de tomar en cuenta sus réplicas con respecto de la vulneración de sus derechos que están siendo afectados, con lo cual se confirma el incumplimiento, debido a que no existe una regulación del cumplimiento de la Ley. La mayor parte de lo señalado por la entrevistada se observa la inconformidad con las Autoridades y las Leyes.

7. DISCUSIÓN

7.1 Verificación de objetivos

Para el desarrollo de la presente investigación jurídica, se plantearon varios objetivos, uno general y dos específicos y para su verificación se efectuó estudios jurídicos y de campo, que nos permitió interrelacionarnos de una manera directa con el problema.

El Objetivo General fue:

- **Realizar un estudio jurídico-doctrinario de la Mora Patronal, sus definiciones, el objetivo que persigue y sus consecuencias.**

Nuestro sistema legal, en lo que tiene que ver en las relaciones entre obreros y patronos, dentro del marco legal del desarrollo de sus funciones o actividades laborales, este tiene de derecho a la protección al trabajador, en cuanto a sus derechos y garantías como en la Seguridad Social, en el pago de las aportaciones patronales, por parte de su empleador, y que el Código del Trabajo, lo establece respecto a este beneficio y más derecho sustancial, que representa uno de los elementos más importantes en cuanto a la contratación laboral sea individual o

colectiva, que con conocimiento por parte de los patronos en otorgarles a sus trabajadores sus aportaciones al IESS, esta es justa y equitativa de conformidad a la dependencia laboral, que con los enunciados expuestos, así como de la investigación de campo, se ha logrado comprobar el objetivo general, más cuando es necesario e imprescindible el tomar acciones para garantizar y salvaguardar los derechos de los trabajadores.

Objetivos Específicos son;

- **Indicar cómo la mora patronal en el pago de los aportes al IESS atenta contra la garantía constitucional de la salud individual e integridad personal, así como la estabilidad del trabajador garantizada por el Código de Trabajo.**

Es conocido por todos que el trabajo es un derecho y un deber social, que la misma Constitución de la República del Ecuador lo dispone en su Art. 35, sobre el goce de la protección del Estado a la clase trabajadora; más esto es considerado como la parte principal de las relaciones obrero-patronales, y que con el desarrollo de la investigación, podemos decir que se hace imperioso la necesidad de delimitar estrategias que vayan en beneficio de la clase trabajadora, propendiendo a garantizar el pago oportuno de las aportaciones patronales a favor de los trabajadores. Del contenido de los

marcos conceptual, doctrinario y jurídico, como de la investigación de campo, se puede determinar que en el Ecuador, el Código del Trabajo y específicamente en lo que hace relación a los beneficios de la Seguridad Social, es un derecho común al trabajador el que deba otorgárseles este derecho común a la relación obrero-patronal, si consideramos el principio de irrenunciabilidad de los derechos de la clase obrera ecuatoriana, y de la responsabilidad de esta obligación, dicho cumplimiento debe estar enmarcado en lo jurídico, y legal.

- **Demostrar que la Mora Patronal no se encuentra contemplada en nuestro Código de Trabajo como una causa para la terminación del contrato de trabajo, mediante Visto Bueno.**

Es absoluto la necesidad de reformar en forma sustancial y dentro del contenido de las relaciones obrero-patronales, a través de los contratos individuales y colectivos, dentro de las negociaciones contractuales, de la obligatoriedad, para el cumplimiento del pago de los Aportes Patronales al IESS, que su incumplimiento genera Mora Patronal, por parte de los empleadores, para ello es necesario se realice una reforma al Código del Trabajo, y se la considere como una norma por medio de la cual se proteja las aportaciones patronales, tanto a nivel público como privado, de quienes requieren en cumplimiento de este derecho y garantía laboral, que se acredite su cumplimiento, y que este sea satisfactorio a la clase obrera ecuatoriana.

- **Elaborar una propuesta de reforma legal al Art. 173 y 191 del código de trabajo, tendientes a determinar como causa para la terminación del contrato individual de trabajo por parte del trabajador previo visto bueno de la mora patronal y su consideración en las indemnizaciones correspondientes.**

Analizadas las vigentes disposiciones constitucionales y legales se establece la necesidad urgente de reformar el Código de trabajo, en el Art. 173 y 191, a fin de que dichas normas tengan la efectividad necesaria y cumplan el objetivo para las que fueron creadas.

La investigación de campo efectuada, también ha permitido recopilar las opiniones de trabajadores de la provincia de Loja quienes son conocedores directos de su realidad socio-económicas, y han establecido algunas críticas, y vacíos en el Código del Trabajo.

7.2 Contrastación de hipótesis

La hipótesis planteada en el presente trabajo jurídico, fue formulada en los siguientes términos:

- **“La mora patronal de parte del empleador en las obligaciones con el IESS lesiona los derechos de los trabajadores en cuanto a su salud e integridad personal y el derecho a la estabilidad en el trabajo, por lo que debe constatar en el Código del Trabajo como una causa para que el trabajador pueda solicitar el visto bueno y dar por terminado la relación laboral.**

Con la investigación teórica y de campo, se ha logrado comprobar positivamente la hipótesis formulada, esto de acuerdo con el análisis a las normas Constitucionales, y del Código del Trabajo, referentes a la Mora patronal, y de la violación de los derechos de los trabajadores, hacen necesario la reforma urgente de los Art. 173 y 191, del Código del Trabajo,

7.3 Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal.

Considerando que nuestra Constitución de la Republica, y el Código del Trabajo referentes a la mora patronal y refiriéndose a los aspectos inherentes a las relaciones obrero-patronales, creo que toda negociación debe de cumplir con las exigencias y requisitos establecidos en las leyes, y que los aspectos de la Mora Patronal, nos vemos en la obligación de solucionar los conflictos en materia contractual.

Nuestra constitucional, su cumplimiento depende mucho de la convivencia pacífica y la seguridad jurídica del país, pues garantiza una correcta administración de justicia, además de una real vigencia y respeto de los Derechos Ciudadanos, así lo manifiesta la Constitución de la República del Ecuador, como mecanismo jerárquico de aplicación de los principios y garantías del derecho constitucional, que en la Sección Octava, nos habla del Trabajo y Seguridad Social, dispone:

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

Y que nuestra Constitución de la República del Ecuador, dispuesto en el CAPÍTULO SEXTO, TRABAJO Y PRODUCCIÓN, SECCIÓN TERCERA, Art. 326, así como en el Código del Trabajo, normativa que debe persistir profundamente en el funcionamiento de revisión de las normas vigentes, las que son claras y abiertas a cambios sustanciales, que desde el punto de vista ético jurídico, laboral y legislativo.

Además de lo anterior, tampoco es dable a tales entidades hacer recaer sobre el trabajador las consecuencias negativas que se puedan derivar de la mora del empleador en el pago de los aportes, ya que no obstante la falta de transferencia de dichas sumas a las entidades responsables, al trabajador se le hicieron o se le han debido hacer las deducciones mensuales respectivas, por lo cual se encuentra ajeno a dicha situación de mora.

Que el régimen aplicable para los afiliados al IESS exige que su empleador sea puntual y oportuno el pago de las aportaciones patronales, caso contrario de caer en Mora Patronal, esta se tendrá como causal para la terminación de la relación contractual, de conformidad al Art. 173 del Código del Trabajo, y con el fin de resolver los problemas sociales que deba

enfrentar la clase obrera ecuatoriana, y garantizar la irrenunciabilidad de sus derechos, como lo es la Seguridad Social.

Creo, que la mora o la omisión por parte del empleador en la transferencia de los aportes pensionales, puede llegar a afectar el derecho a la seguridad social en conexidad con el mínimo vital del trabajador, pues del pago oportuno que se haga de los mismos depende directamente el reconocimiento de la pensión, en caso de que el trabajador reúna los requisitos legales. Así, se ha señalado que una entidad administradora de pensiones no puede negar a un trabajador la pensión a que tiene derecho argumentando el incumplimiento del empleador en el pago de los aportes, pues al trabajador se le descuentan estas sumas directamente de su salario mensual, y no resulta justo que deba soportar tan grave perjuicio por una falta completamente ajena a su voluntad, imputable directamente a su empleador y por la cual aquel debe responder.

Es de mi criterio personal, que el empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio, para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, justo con las correspondientes a su aporte, dentro

de los plazos que para el efecto determine el gobierno; y, el empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.

En cuanto dice relación con el incumplimiento del pago de los aportes por los empleadores al IESS, se ha sostenido que no le es endilgable al empleado y menos aún, puede derivarse contra éste una consecuencia negativa, por la mora del patrono o empleador en hacer oportunamente el pago de la porción de los aportes que le corresponden, junto con la parte que para el mismo efecto ha retenido de su salario al empleado. Dicho de otra forma, retenidos por el empleador, de la asignación salarial los valores que le corresponde aportar al empleado, surge para aquél la obligación de consignarlos en la oportunidad señalada por la ley y el reglamento, junto con los que son de su cargo. Por lo tanto, siendo el empleador quien efectúa los descuentos o retenciones, si elude el pago a la entidad de seguridad social, tal omisión no le es imputable al empleado, ni pueden derivarse contra éste consecuencias negativas que pongan en peligro su derecho a la salud o a la vida, o a una prestación económica de tanta importancia como la que representa la pensión de invalidez.

8. CONCLUSIONES

Como conclusiones finales podemos citar las siguientes:

- 1).** La inobservancia de las disposiciones Constitucionales, y especialmente del Código del Trabajo, con respecto a la Mora Patronal en el Ecuador, generan violación a los derechos constitucionales;

- 2).** La inobservancia de dichas normas generaría como consecuencia la violación de derechos constitucionales de los trabajadores;

- 3).** Las relaciones obrero-patronales, son el sustento del desarrollo económico y productivo de la nación ecuatoriana, que se articula por los medios legales y jurídicos, que son el sustento para el mantenimiento de dichas relaciones, en garantía de los derechos de la clase obrera ecuatoriana.

- 4).** Los derechos de los trabajadores son irrenunciables e intangibles, es natural que los trabajadores tengan pleno derecho a las aportaciones patronales por las necesidades que son cubiertas por la seguridad social en su calidad de trabajadores, tomando muy en cuenta sus derechos, por ser parte directa de la Seguridad Social.

- 5).** La inaplicabilidad e inexistencia de sanciones drásticas, genera la violación de normas relacionadas con los derechos de los trabajadores;
- 6).** Persiste la creencia de que el capital debe prevalecer por encima de los intereses del trabajador;
- 7).** La idea integradora tal como está descrito en la Constitución, se encierra de manera única a lo referido al Derecho al Seguro Social, garantía que se manifiesta en las demás leyes ecuatorianas, como en el Código del Trabajo, y el Estado es el accionante de cumplimiento de las normas laborales.;
- 8).** La Mora Patronal es la consecuencias del incumplimiento en el pago de las aportaciones patronales de los empleadores, por lo que causa inconvenientes de orden legal, económico y social para con los trabajadores en el Ecuador.

9.- RECOMENDACIONES

En vista de que nuestro país ya contempla los derechos de los Trabajadores, es necesario:

- 1).** Que el Ecuatoriano, al ser garantista del derecho constitucional y demás leyes de la República, ha de poner énfasis en la calidad a los Derechos Individuales y Personales de los ciudadanos ecuatorianos, como lo es, en el marco del Derecho Laboral.

- 2).** Que es importante que el Ecuador, y la Administración de Justicia, en garantía del derecho social y ciudadano, imperen los principios de equidad jurídica, y de proporcionalidad, que concuerdan los preceptos legales y normativos, de manera que los derechos de los trabajadores, se cumplan de forma imperativa a la ley;

- 3).** Que las autoridades como es el Ministerio de Relaciones Laborales, el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, tomen los correctivos necesarios, para que el empleador asuma su responsabilidad en el pago del aporte patronal a favor de los trabajadores, al momento de su pago, se coticen las obligatorias, dentro de los plazos que para el efecto determine el gobierno.

4). Que se dé el Derecho a las indemnizaciones laborales, porque es parte de las relaciones entre empleadores y trabajadores, dicho reconocimiento por el beneficio de los trabajadores, y en caso de la Seguridad Social, quienes tienen pleno derecho a las Aportaciones Patronales, con la Constitución, y el Código del Trabajo.

5). Importante es que en la actualidad se de importancia al principio de legalidad en la cosa que se reclama, tomando en consideración lo atinente a la Seguridad Social, por las garantías de los derechos sociales, como los beneficios del IESS.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

LA ASAMBLEA NACIONAL

Considerando:

- **Que**, según la actual Constitución de la Republica, Art. 3.- SON DEBERES PRIMORDIALES DEL ESTADO: literal 1.- “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales;

- **Que**, en el Art. 370, de la Constitución de la Republica, Reconoce que el IESS será responsable de las prestaciones de las contingencia del seguro universal obligatorio a sus afiliados;

- **Que**, es indispensable armonizar las normas jurídicas que consagran en el ejercicio del derecho social de los ciudadanos y ciudadanas en el Ecuador, cuando es deber sustancial del Estado, las garantías a los Trabajadores por parte del IESS;

- **Que**, la norma Constitucional, referente a la irrenunciabilidad de derechos de la clase trabajadora en el ecuatoriana, sea suficiente para con el Código del Trabajo, al contemplar como causal de terminación de la relación contractual la Mora patronal;

En uso de las atribuciones que le confiere el Art. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, dicta la presente reforma al Código del Trabajo.-

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DEL TRABAJO

Art. 1.- En el Art. 173 del Código del Trabajo:

Incorpórese un numeral que diga:

Art. 173.- Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes:

1. Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes o descendientes;
2. Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,
3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el Art.52
- 4. Por incumplimiento en el pago de las portaciones patronales, consideradas como Mora Patronal, en concordancia con el Art. 191.**

DISPOSICIÓN FINAL: Esta Ley entrará en vigencia a partir de su sanción publicación en el Registro oficial y sus disposiciones prevalecerán sobre cualquier otra que se le oponga.

Certifico: Que el presente proyecto de Ley fue conocido y aprobado por la Comisión de Legislación y Fiscalización, en la Sala de Sesiones del Plenario de las Comisiones Legislativas de la Asamblea Nacional Legislativa.

Dado y firmado en la sede de la Asamblea Nacional en el Distrito Metropolitano de Quito, a los.....días del mes de..... del 2014.

.....

Presidente de la Asamblea Nacional

.....

Secretario General

10.- BIBLIOGRAFÍA

- ✓ ANBAR, Diccionario Jurídico, con Legislación Ecuatoriana, Fondo De Cultura Ecuatoriana, Segunda Edición, Año 2004.
- ✓ BASARE Jorge Luis, Dr., “Los Fundamentos del Derecho Social”, Librería Los Andes Quito-Ecuador, Año 2006.
- ✓ BORJA Y BORJA Ramiro, Dr., “Derecho Constitucional Ecuatoriano”, Tomo I, Quito-Ecuador, Año 2002.
- ✓ CASTRO Orbe Rube, Dr., “TENDENCIAS ACTUALES EN DERECHO LABORAL”, Editorial Pluma Libreros Editores, Año 2005.
- ✓ CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, Año 2011.
- ✓ COSNTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Ediciones Legales, Año 2010.
- ✓ ESPINOSA- ESPINOSA M. Carlos A., Ab., “LECCIONES DE DERECHO CIVIL, Editorial, Don Bosco, Quito-Ecuador, Año 2008.
- ✓ GARCIA M. Bertha M, Dr. “ESTUDIOS DE LA SOCIEDAD ECUATORIANA”, Profesora de Sociología en la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Editorial UPCE, Quito-Ecuador, Año 2009.
- ✓ GALLART, Alejandro, Ab., “DERECHO ECUATORIANO DEL TRABAJO”, Escuela de Ciencias Jurídicas, Editorial de la Universidad Pontificia Católica de Quito, UPCQ, Año 2008.
- ✓ MERLO PEREZ Gonzalo, Dr., LA SOCIEDAD ECUATORIANA, Editorial de la Universidad Santiago de Guayaquil, UCSG, Año 2006.

- ✓ PÉREZ B. Raul A., Dr., “LA AUTONOMÍA DEL DERECHO DEL TRABAJO”, V Edición, Editorial Edino, Quito-Ecuador, Año 2008.
- ✓ ROBALINO BOLLE, Isabel, Dra., MANUAL DE DERECHO DEL TRABAJO, Fundación Antonio Quevedo, Quito-Ecuador, Año 2001.
- ✓ TANDAZO Román Carlos Dr., DERECHO DEL TRABAJO Y PRACTICA LABORAL”, Editorial de la Universidad Nacional de Loja, UNL, Loja-Ecuador, Año 2009.
- ✓ VÁSQUEZ López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito-Ecuador, 2004.

11. ANEXOS

PROYECTO DE TESIS APROBADO.

1. TEMA

“ESTABLECER COMO CAUSAL LA MORA PATRONAL PARA LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO POR PARTE DEL TRABAJADOR, PREVIO VISTO BUENO Y SU CONSIDERACIÓN EN LAS INDEMNIZACIONES CORRESPONDIENTES”.

2.- PROBLEMÁTICA.

El artículo 173 del Código del Trabajo, dentro de las causales por las cuales el trabajador puede dar por terminado el contrato individual de trabajo previo visto bueno, solamente establece tres:

1. **“Injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes contra del propio trabajador, su cónyuge o conviviente, ascendientes o descendientes.**
2. **La disminución o falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y,**
3. **La exigencia para que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el Art. 52”³³**

De lo señalado, se puede evidenciar que dentro de estas causales, de ninguna manera se considera la mora patronal por parte del empleador o patrono.

La existencia de la mora patronal en el pago de las aportaciones al IESS, pese a los graves problemas que ocasiona al trabajador, pasa por inadvertida en nuestra legislación laboral, existiendo un vacío jurídico dentro

³³ CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador. 2013, Art. 173

de las causas para la terminación de las relaciones de trabajo regidas por el derecho privado, con lo que se deja en una clara desprotección jurídica al trabajador víctima de este abuso e incumplimiento que atenta contra la salud, seguridad social y perjuicio familiar.

La mora patronal es el retraso en el pago de los aportes del seguro social obligatorio, fondos de reserva y descuentos por préstamos quirografarios e hipotecarios, dentro de los plazos establecidos por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y constituye un problema socio-laboral delicado y difícil, que afecta tanto al IESS como al trabajador, ocasionando la disminución de fondos destinados a la protección social, privándole de las prestaciones que proporciona el IESS, como seguro de enfermedad, seguro de maternidad, los fondos de reserva, préstamos quirografarios, los préstamos hipotecarios, la jubilación, etc. colocándolo en una situación de indefensión, cuyas consecuencias afectan tanto física como psicológicamente al trabajador privándole en definitiva de la seguridad social, requisito básico en las relaciones obrero-patronales y colocándolo en verdaderas situaciones de riesgo de su salud y vida cuando se trata de enfermedades que requieren atención médica prioritaria

La mora patronal, desde otro punto de vista, esto es en lo relacionado a la mora patronal en la afiliación al IESS de sus trabajadores, en la última Consulta Popular, fue aprobado que sea incorporada al tipo de conductas penales, esto es incluyéndola en el Código Penal; pero que no da una

solución eficaz que vaya en beneficio de los trabajadores por el incumplimiento de los empleadores o patronos que no están al día en los aportes patronales, limitando de manera directa los derechos que tienen los trabajadores a los beneficios que les corresponde a la seguridad social.

3.- JUSTIFICACIÓN.

JUSTIFICACIÓN ACADÉMICA.

La investigación jurídica de la problemática se inscribe, académicamente, dentro del Área del Derecho Social principalmente dentro del Derecho Laboral, por tanto, se justifica académicamente, en cuanto cumpla la exigencia del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, que regula la pertinencia del estudio investigativo jurídico con aspectos inherentes a las materias de derecho positivo para optar por el Título de Abogado.

La mora patronal de parte del empleador o patrono con el Seguro Social Obligatorio, proveniente de las relaciones obrero-patronales, es un tema que no ha sido tratado; y mucho menos contemplado en el derecho positivo ecuatoriano, pese a la importancia del mismo, por lo que los trabajadores que son víctimas de este incumplimiento no pueden acudir a las autoridades para hacer respetar sus derechos y demandar la protección jurídica adecuada.

JUSTIFICACIÓN SOCIAL

De otra parte, en la sociología descriptiva, se propone demostrar la necesidad del derecho laboral con respecto a su contenido, protección que le corresponde al Estado a través de la ley para proteger los derechos de los trabajadores.

Es un problema social que debe ser analizado a profundidad en los diferentes ámbitos especializados, pero principalmente en el ámbito laboral, dado su origen, los objetivos que persigue y las consecuencias que afectan las relaciones empleador-trabajador.

Se colige por tanto, que la problemática abordada tiene importancia y trascendencia social y jurídica para ser investigada, en búsqueda de medios alternativos de carácter jurídico que la prevengan y controle sus manifestaciones.

JUSTIFICACIÓN JURÍDICA

Con la aplicación de métodos, técnicas y procedimiento será factible realizar la investigación jurídica de la problemática propuesta, en tanto existen las fuentes de la investigación bibliográfica, documental y de campo que aporten a su análisis y discusión indispensable para su estudio causal, explicativo y crítico del la igualdad de derechos que gozan los trabajadores.

Desde el punto de vista jurídico-laboral se justifica la necesidad impostergable de realizar el estudio y examen de este tipo de acto jurídico por parte de los empleadores y evitar se sigan cometiendo esta clase de incumplimientos en perjuicio del trabajador que no se encuentra

contemplado en la actual legislación laboral lo que permite que se atente contra la seguridad laboral.

La investigación propuesta es factible de realizar por cuanto dispongo del talento humano suficiente, recursos económicos, bibliografía nacional y extranjera, legislación comparada, Código del Trabajo, que afianzarán la investigación, lo que me permitirá demostrar los c planteados.

4.- OBJETIVOS.

4.1 Objetivo General:

Realizar un estudio jurídico-doctrinario de la mora patronal, sus definiciones, el objetivo que persigue y sus consecuencias.

4.2 Objetivos específicos:

- Establecer cómo la mora patronal en el pago de los aportes al IESS atenta contra la garantía constitucional de la salud individual e integridad personal, así como la estabilidad del trabajador garantizada por el Código de Trabajo.
- Demostrar que la Mora Patronal no se encuentra contemplada en nuestro Código de Trabajo como una causa para la terminación del contrato de trabajo, mediante Visto Bueno.

- Elaborar una propuesta de reforma legal al Art. 173 y 191 del Código del Trabajo, tendientes a determinar como causa para la terminación del contrato individual de trabajo por parte del trabajador previo visto bueno la mora patronal y su consideración en las indemnizaciones correspondientes.

5.- HIPÓTESIS.

La moral patronal de parte del empleador o patrono en las obligaciones con el IESS lesiona los derechos de los trabajadores en cuanto a su salud e integridad personal y el derecho a la estabilidad en el trabajo, por lo que debe constar en el Código de Trabajo como una causa para que el trabajador pueda solicitar el Visto Bueno y dar por terminada la relación laboral.

6.- MARCO TEÓRICO.

El Código del Trabajo en el Art.- 8, respecto del contrato individual, dice:

“Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre”³⁴

Ramírez Granda, a su vez, dice que es “una convención por el cual una persona (trabajador, empleado, obrero) pone a disposición de otra persona (empleador, patrón, patrono, dado de trabajo, dador de empleo, locatario o

³⁴ CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, Art. 8

principal, sea persona jurídica individual o colectiva) en forma continuada, a cambio de una remuneración”³⁵

El Trabajo.

El factor trabajo, como actividad humana, es tan antiguo como el hombre. Si reconocemos las diversas etapas por las que ha atravesado la humanidad, lo encontraremos formando parte esencial del quehacer cotidiano y del sistema económico de las sociedades. En el curso evolutivo de la sociedad, el hombre se ha visto en la necesidad de organizarse, es así que nacen las diversas formas de organización social, que han ido evolucionando, hasta llegar a la sociedad moderna en la cual el principal factor de producción y eje de la economía de las naciones es el trabajo y para poder abarcar a este desde la realidad jurídica, social y económica de nuestro país.

El autor Guillermo Cabanellas de Torres, señala;

"ha pasado sobre el trabajo la maldición divina de ser considerado un castigo; y es así que en muchos idiomas la palabra trabajo contiene en sus elementos etimológicos la noción de dolor y pena. Viene del latín *trabs, trabis*: traba; porque el trabajo es la traba del hombre"³⁶

En pocas palabras se dirá que trabajo, no es nada más que la actividad que realiza el hombre al labrar la tierra para poder sobrevivir, y contiene algunos elementos que lo acompañan de dolor y pena, por el esfuerzo que hace.

³⁵ Citado por OSSORIO, Manuel en Diccionario de ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, Buenos Aires-Argentina, Pág. 237

³⁶ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Introducción al Derecho Laboral, Volumen I, Buenos Aires-Argentina. 1960. Pág. 171.

De las definiciones transcritas se puede colegir que el contrato de trabajo se caracteriza por establecer una relación jurídica entre dos o más personas, relación que es de prestación de servicios o laboral, en condiciones de subordinación del trabajador con respecto al patrono, de continuidad, de respeto y colaboración.

En efecto, en la Biblia se concibe;

"el trabajo fue desde la creación del hombre una función natural, pues ya antes de la caída de Adán, éste debía cuidar y cultivar la tierra, después de la desobediencia se tornó duro y penoso"³⁷. Para el autor Guillermo Guerrero Figueroa, el trabajo tampoco puede entenderse como "dolor y pena", si bien muchos trabajos no son gratificantes ya que requieren de un mayor esfuerzo físico, el cual incluso ha llevado a diferenciar el trabajo manual del intelectual, sin comprender que los obreros y empleados, ejecutan una actividad personal por cuenta ajena y sujeta a subordinación, pues ambos tienen un interés común, respecto de sus derechos y reivindicaciones social-laborales, "por cuanto los beneficiarios de las normas laborales no solo son los obreros, sino también los empleados, los marinos, los agricultores, los intermediarios del patrono, los del servicio doméstico, etc."³⁸.

De igual forma para este autor el trabajo no solo debe entenderse como el dolor y pena, ya que todos los trabajos no son iguales, y que hay que diferenciar entre los diferentes tipos de trabajos que realizan los hombres, ya que si bien no son solo beneficiarios los obreros por recibir una remuneración, sino también los empleadores, por cuanto sus ingresos suben, por los trabajos que realizan sus trabajadores, los cuales les ayuda a sobresalir en el desarrollo de un mercado y de un país.

³⁷ SANTA BIBLIA .Génesis III, 19, Antiguo y Nuevo Testamentos, Editorial Mundo Hispano, Pág. 3.

³⁸ GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Introducción al Derecho del Trabajo, segunda edición, editorial Temis Librería. Bogotá-Colombia, 1982, Pág. 92.

El Trabajador y el Empleador.

Por consiguiente en una relación laboral al trabajador y empleador, entendiéndolo por trabajador según el autor Dr. Jorge Augusto Montero,

“es la persona natural que en virtud de una relación de trabajo presta sus servicios lícitos y personales en los que predomina el esfuerzo material sobre el intelectual, bajo la dependencia del empleador y por una retribución.”³⁹

Así mismo para este autor el trabajador es la persona que presta sus servicios lícitos a otra, en la cual va haber relación laboral y este trabajador estará sujeto a una dependencia y por ende a recibir una remuneración por el trabajo que desempeñe para su empleador.

Para el autor Germán Vázquez Galarza, trabajador:

“es la persona que se obliga a la prestación de un servicio o a la ejecución de una obra”⁴⁰.

Cuando la legislación Laboral se refiere a este aspecto, interpreta al trabajador como:

“a la persona que se compromete a la prestación de un servicio, a la ejecución de una obra, dependiendo naturalmente de otra.”⁴¹

³⁹ MONTERO MALDONADO. Jorge Augusto. Dr. El Derecho Laboral Ecuatoriano, Editorial Universitaria. Quito, 1974, Pág. 22,23.

⁴⁰ GERMAN VAZQUEZ, Galarza, Ob. Cit. Pág.67

⁴¹ SAMANIEGO CASTRO, Víctor Hugo, Editor: Imprenta del Área Jurídica Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Primera Edición 2003. Pág. 46.

Luego enfatiza, el trabajador puede ser empleado u obrero, esta denominación es preocupante, por cuanto la Ley Orgánica de Servicio Público utiliza el vocablo “empleado” al referirse a los servidores del país que ejercen cargos y funciones administrativas en las dependencias del Estado o en las Instituciones públicas o Privadas que prestan beneficio de carácter social. Mientras la autora Isabel Robalino, señala

“se entiende en general por trabajador a aquella persona que en la relación de trabajo presta los servicios en subordinación a otra, al trabajador asalariado.”⁴²

De acuerdo a la legislación laboral se entiende entonces que trabajador es la persona que presta sus servicios a otra, y para el autora Isabel Robalino, expresa lo mismo que el trabajador es la persona que esta bajo la subordinación de otra y por prestar sus servicios tiene derecho a una remuneración. Sin embargo, el Art. 9 del Código del Trabajo del Ecuador, señala como trabajador

“La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”⁴³.

De esta manera considero que trabajador es la persona física que presta a otra, sus servicios personales por virtud de un contrato ya sea expreso o tácito, y no se puede considerar trabajador a la persona jurídica o abstracta, pues no puede ejecutar por si una prestación de servicios. En cambio entendiendo por empleador según el autor Jorge Augusto Montero, es la

⁴² ROBALINO BOLLE, Isabel. Manual de Derecho del Trabajo, segunda edición, febrero. Quito-Ecuador. 1998, Pág. 32.

⁴³CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Actualizado al 2008. Art. 9

persona natural o jurídica que por su cuenta u orden utiliza los servicios de otra, en virtud de un contrato o relación de trabajo. Para la autora Nelly Chávez de Barrera,

“empleador es el dador de trabajo, la persona natural o jurídica, que va a utilizar la fuerza de trabajo de la otra parte en sus procesos de producción de bienes o servicios.”⁴⁴

Como se ve empleador es toda la persona natural o jurídica que por cuenta sola no puede realizar una obra y necesita de otra para continuar con sus procesos ya sea en la producción de diversos bienes o servicios para la colectividad en la que vive. Sin embargo el Art. 10, del Código del Trabajo del Ecuador, señala como empleador.

“La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador”⁴⁵.

Así mismo según nuestro Código del Trabajo, el empleador es la persona que cuenta con una obra, o esta tiene a cargo una empresa, pero para poder salir a adelante necesita de otra y para lo cual este le pagara por los servicios que le lleguen a prestar.

Toda relación laboral genera una segunda relación: la del patrono o empleador y la del trabajador u obrero con el Seguro Social Obligatorio, o mejor la de los contratantes con el Seguro Social, cuyo propósito es

⁴⁴CHÁVEZ DE BARRERA, Nelly, Derecho Laboral Aplicado, Editorial de la Universidad Central del Ecuador, Quito-Ecuador, agosto 2002. Pág. 49.

⁴⁵ CÓDIGO DE TRABAJO, Ob. Cit. Art.10

garantizar la seguridad social del trabajador. La seguridad social, de manera general, está constituida por aquel conjunto de medidas tendientes a garantizar a los habitantes del país, la cobertura de los riesgos sociales a que se encuentran expuestos, y el bienestar indispensable para una existencia digna, esencial para la colectividad.

“El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas y será deber y responsabilidad primordial del Estado” establece la Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 34.”⁴⁶

El Seguro Social es la institución que tiene por objeto cubrir riesgos de carácter personal, a través de la aplicación de la seguridad social.

La relación trabajador-empleador puede deteriorarse por diferentes motivos y, cuando esto acontece, surgen, generalmente, por parte del empleador, actitudes que menoscaban los derechos fundamentales del trabajador y que incluso llevan a tomar acciones que constituyen lo que se ha dado en denominar mora patronal, cuyo único objetivo es que el trabajador abandone su trabajo, vale decir “sacar a alguien” de su trabajo, u obligarlo al punto de que renuncie.

Mora Patronal

El Reglamento de Registro y Castigo de la Mora Patronal, publicado en el Registro Oficial No. 71 de fecha 20 de noviembre del 2009, en su Art. 2 establece la definición de Mora Patronal.

⁴⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2012, Art. 34

“es el retraso en el pago de aportes, fondos de reserva, descuentos, por préstamos quirografarios e hipotecarios y otros valores dispuestos por el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, incluidos aquellos valores que provengan de convenios suscritos entre empleadores y el IESS”⁴⁷

El Art. 2 del Reglamento de Responsabilidad Patronal dice:

“mora patronal es el incumplimiento en el pago de los aportes al seguro general obligatorio o de seguros adicionales contratados, descuentos, intereses multas y otras obligaciones dentro de los quince días siguientes al mes al que correspondan los aportes”⁴⁸

Registrada la mora patronal genera por parte del Seguro Social la responsabilidad patronal que no es sino la sanción económica que impone el IESS a un empleador público o privado en mora, el mismo que al momento de producirse el siniestro debe pagar al IESS para cubrir el valor actuarial de las prestaciones o mejoras a que podrán tener derecho un afiliado o sus derechohabientes por inobservancia de las disposiciones de la Ley de Seguro Social Obligatorio, el Estatutos del IESS, y el Reglamento General del Seguro de Riesgos del Trabajo.

Lo que caracteriza a la mora patronal en relación de las obligaciones con el IESS, es una forma de violencia: la psicológica. La violencia psicológica está dada por toda acción u omisión que cause daño, dolor, perturbación emocional, alteración psicológica o disminución de la autoestima del trabajador.

⁴⁷ REGISTRO OFICIAL No. 20-XI-2009

⁴⁸ REGLAMENTO DE RESPONSABILIDAD PATRONAL, Publicación IESS, 2007, Pág. 1

Visto Bueno

El Visto Bueno constituye una de las formas para dar por terminado el contrato individual de trabajo, contemplada en el Art. 169 del Código del Trabajo y que puede ser utilizada tanto por el empleador como por el trabajador.

El Visto Bueno únicamente procede en los casos permitidos por la ley, de manera que no hay otras causas por semejantes o parecidos que fuesen.

El Visto Bueno procede igualmente en toda clase de contratos de trabajo, sean con plazo o sin plazo, así se hayan dispuesto especiales estabilidades por ley, en contrato colectivo u otra forma.

En el Art. 172 del Código del Trabajo se contempla las causas por las cuales el empleador puede dar por terminado el contrato individual de trabajo, previo el Visto Bueno.

En el Art. 173 del Código del Trabajo se establecen las causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato de trabajo, previo el Visto Bueno, así:

“1.- Por injurias graves inferidas por el empleador, sus familiares o representantes al trabajador, su cónyuge, ascendientes o descendientes, 2.- Por disminución o por falta de pago o de puntualidad en el abono de la remuneración pactada; y, 3.- Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo los casos de urgencia previstos en el Art. 52 del mismo Código de Trabajo”

Pero no se contempla como causal de terminación del contrato mediante el Visto Bueno a la mora patronal, pese a constituir una acción de evidente agresión contra la integridad personal, física y psicológica, del trabajador, que lo coloca en una situación de indefensión jurídica frente al patrono o empleador, quien puede utilizar este medio para tratar de liquidar la relación laboral, con una secuela de consecuencias negativas para la integridad y la vida del trabajador.

El presente trabajo investigativo, se encuentra direccionado a justificar la reforma del Art. 173 del Código del Trabajo, que considere la mora patronal, como una de las causales para que el trabajador previo visto bueno pueda dar por terminadas las relaciones laborales cuando exista el incumplimiento en los aportes patronales por el empleador lo que tiende a deteriorar la relación obrero-patronal, lo que, sin duda, servirá para proteger a la parte más débil en la relación capital-trabajo, impidiendo que se siga utilizando la acción negativa de la mora patronal contra el o los trabajadores, haciéndoles acreedores a éstos últimos de las indemnizaciones contempladas en el Art. 191 del Código de Trabajo.

El Contrato de Trabajo.

Para el autor Jorge Augusto, contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas. Nuestro Código del Trabajo en el Art. 8, expresa textualmente que:

“contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios

lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre”⁴⁹.

De acuerdo al artículo mencionado, contrato de trabajo es todo convenio al que se comprometen dos personas la una a prestar sus servicios y la otra a darle una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.

Por su parte, doctrinariamente Menéndez Pidal, en pocas palabras nos describe toda una realidad, al decir que el contrato individual del trabajo.

“es el acuerdo de prestar un trabajo, por cuenta ajena, bajo su dependencia y remuneración”⁵⁰.

7. METODOLOGÍA.

Para la realización del presente trabajo investigativo utilizaré los diferentes los diferentes métodos, procedimientos y técnicas que la investigación científica proporciona, es decir las formas o medios que nos permite descubrir, sistematizar, enseñar y aplicar nuevos conocimientos a través de los métodos científico, inductivo y deductivo, histórico, descriptivo, analítico, sintético, , estadístico.

7.1 Métodos.

Los expertos en investigación han determinado la existencia de varios métodos, todos ellos, de fácil aplicación a cualquier tipo de investigación, sin

⁴⁹CÓDIGO DEL TRABAJO, Ob. Cit. Art.8

⁵⁰MENENDEZ, Pidal, La Estabilidad en el empleo y otros Estudios de Derecho del Trabajo, Editorial Roque Depalma, Buenos Aires-Argentina 1957, Pág. 25

embargo es el criterio epistemológico de los investigadores lo que determina la utilización de tal o cual método para llevar a cabo este proceso.

Bajo estas consideraciones en la presente investigación utilizaré diferentes métodos y técnicas aplicando a las ciencias jurídicas, que implica que determinemos el tipo de investigación que quiero realizar en el presente caso me propongo realizar una investigación socio jurídica que se concreta en una investigación del Derecho tanto en sus caracteres sociológicos como dentro del sistema jurídico; esto es, relativo al efecto social que cumple la norma o a la carencia de este en determinadas relaciones sociales o inter individuales.

De modo concreto procuraré efectivizar el cumplimiento de la Constitución de la República del Ecuador, y Código del Trabajo.

Método Científico, es el instrumento adecuado que permite llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la sociedad, a través del uso de obras científicas.

Método Inductivo y Deductivo, me permitirá conocer la realidad del problema a investigar partiendo de lo particular a lo general y viceversa.

Método Histórico, me permitirá conocer el pasado del problema, su origen y evolución; y así, realizar una diferencia con la realidad que actualmente vivimos, así como la historia y evolución de las normas legales.

Método Descriptivo, compromete a realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema; y, demostrar los vacíos

existentes en el Código del Trabajo, concretamente al no estar normado la mora patronal como causa para dar por terminada la relación laboral de parte del trabajador previo el visto bueno.

Método Analítico, servirá para estudiar el problema enfocando el punto de vista social, jurídico y político; y, analizar sus efectos.

Método Sintético, me permitirá sintetizar lo que dice un autor, reduciendo al máximo la cita. (Cita contextual).

Método Estadístico, que me permitirá demostrar la realidad objetiva a través de cuadros estadísticos en los resultados de las encuestas.

7.2 Técnicas e Instrumentos.

La investigación de campo se fundamentará en los procedimientos de observación, análisis y síntesis los que requiere la investigación jurídica propuesta, auxiliados de técnicas de acopio teórico como el fichaje bibliográfico y documental; y, de técnicas de acopio empírico, como la encuesta a abogados en libre ejercicio profesional y 20 a trabajadores en las diferentes ramas y la entrevista a cinco magistrados y funcionarios del Distrito Judicial de Loja.

Los resultados de la investigación los presentaré en tablas, barras o gráficos y en forma discursiva con deducciones derivadas del análisis de los criterios y datos concretos, que servirán para la construcción del marco teórico y la

verificación de objetivos y contrastación de hipótesis y para arribar a conclusiones y recomendaciones.

7.3 Esquema Provisional del Informe.

El informe final de la investigación socio-jurídica propuesta seguirá el esquema previsto en el Art. 151 del Reglamento de Régimen Académico, que establece: Título, Resumen en Castellano y Traducido al inglés; Introducción; Revisión de Literatura; Materiales y Métodos; Resultados; Discusión, Conclusiones; Recomendaciones; Bibliografía; y, Anexos.

Sin perjuicio de dicho esquema, es necesario que este acápite de metodología, se establezca un esquema provisional para el Informe Final de la investigación socio-jurídica propuesta, siguiendo la siguiente lógica:

Acopio Teórico;

- a) Marco Conceptual; Generalidades, El Sistema Contractual laboral, El Contrato Individual de Trabajo, Elementos, Visto Bueno, Empleador o Patrono y Trabajador, La Mora Patronal
- b) Marco Doctrinario; Las Relaciones Laborales en el Ecuador, La Contratación Laboral en el Desarrollo del Ecuador, La Seguridad Social y los Trabajadores, Garantías a los Derechos Laborales Patronales, La Mora Patronal en el Ecuador, Efectos y Causas.
- c) Marco Jurídico: La Constitución de la República del Ecuador y el Trabajo, el Código del Trabajo y los Derechos Laborales, Prestaciones Preferentes

y especificadas del IESS, Aspectos Legales de la Mora Patronal en el Ecuador Análisis Jurídico, Doctrinario de los artículos 173 y 191 del Código del Trabajo, Legislación Comparada

Síntesis de la Investigación Jurídica;

- a) Indicadores de verificación de los objetivos,
- b) Contrastación de las hipótesis,
- c) Concreción de fundamentos jurídicos para la propuesta de reforma,
- d) Deducción de conclusiones,
- e) Planteamiento de recomendaciones o sugerencias, entre las que estará la propuesta de reforma legal en relación al problema materia de la tesis.

Acopio Empírico;

- a) Presentación y análisis de los resultados de las encuestas,
- b) Presentación y análisis de los resultados de las entrevistas; y,

8. CRONOGRAMA

AÑO - 2014

Actividades- 2014	Enero				Febrero				Marzo				Abril				Mayo			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y definición del problema objeto de estudio.	x	x	x																	
Elaboración del proyecto de investigación y aprobación.				x	X															
Investigación bibliográfica.					x															
Investigación de Campo.					X			x	x	x	x									
Confrontación de los resultados de la investigación con los objetivos e hipótesis.													x	x	x					
Conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica.													x				x			
Redacción del informe final, revisión y corrección.																		x	x	
Presentación y socialización de los informes finales																				x

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO.

9.1 Recursos Humanos

Director de Tesis:	Por designarse.
Autor :	Pascual Acaro Guerrero
Población Investigada.	40 personas entre profesionales del derecho y trabajadores

9.2 Recursos Materiales.

- Materiales de Escritorio	\$ 100. 00
- Material Bibliográfico	\$ 300.00
- Fotocopias	\$ 100.00
- Levantamiento de textos	\$ 150.00
- Transporte y movilización	\$ 100.00
- Internet	\$ 50. 00
- Imprevistos	\$ 200.00
Total	<u>\$ 1.000.00</u>

El total de los costos materiales asciende a la cantidad de MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1.000.00).

Presupuesto.

Los gastos económicos de la presente investigación los solventaré con recursos del autor.

10.- BIBLIOGRAFÍA.

1. ALCALÁ ZAMORA, Luis y CABANELLAS, Guillermo, Tratado de Política Laboral y Social, Tomo II, Edit. Heliasta S.R.L, 1976
2. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Compendio de Derecho Laboral, Editorial Heliasta 4ta. Edición, Buenos Aires Argentina 2001, Tomo I.
3. CHÁVEZ DE BARRERA, Nelly, Derecho Laboral Aplicado, Editorial de la Universidad Central del Ecuador, Quito-Ecuador, agosto 2002.
4. DE FERRARI, Francisco, derecho de Trabajo, Tomo II, Buenos Aires-Argentina. Ediciones Depalma, 2ª Edición, actualizada 1970
5. DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Compendio Derecho procesal, Tomo II, Bogotá, Editorial ABC, 5ª Edición, 1977
6. DICCIONARIO INTERACTIVO DOMINÉ. Grupo editorial Norma. Madrid – España. 2003. Letra M.
7. DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMÍA DE LA LENGUA. Editorial océano, Madrid – España. 2005.
8. IMELI, DICCIONARIO ENICLOPÈDICO UNIVERSAL Y DEL ECUADOR. Edit. Leer es Crecer, Bogotá – Colombia. 1998.
9. GUERRERO FIGUEROA, Guillermo. Introducción al Derecho del Trabajo, segunda edición, editorial Temis Librería. Bogotá-Colombia, 1982
10. GUZMÁN LARA, Aníbal, Jurisprudencia Comentada en Materia Laboral, Otavalo-Ecuador. Editorial Gallo Capitán, 1979

11. LEODEGARIO FERNÁNDEZ, Marcos, Derecho Individual del Trabajo, tercera edición, Madrid, 1996.
12. MENENDEZ, Pidal, La Estabilidad en el empleo y otros Estudios de Derecho del Trabajo, Editorial Roque Depalma, Buenos Aires-Argentina 1957.
13. MONTERO MALDONADO. Jorge Augusto. Dr. El Derecho Laboral Ecuatoriano, Editorial Universitaria. Quito, 1974.
14. ROBALINO BOLLE, Isabel. Manual de Derecho del Trabajo, segunda edición, febrero. Quito-Ecuador. 1998.
15. SAMANIEGO CASTRO, Víctor Hugo, Editor: Imprenta del Área Jurídica Social y Administrativa de la Universidad Nacional de Loja, Primera Edición 2003.
16. CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios, edición 2012.
17. CÓDIGO DEL TRABAJO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, Actualizado al 2013.

ÍNDICE

PORTADA

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

TABLA DE CONTENIDOS

1. TITULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. Abstract.....	5
3. INTRODUCCIÓN	8
4. REVISIÓN DE LITERATURA	11
4.1. MARCO CONCEPTUAL	11
4.2. MARCO DOCTRINARIO	27
4.3. MARCO JURÍDICO	52
5. MATERIALES Y MÉTODOS	95
5.1. Materiales Utilizados	95
5.2. Métodos.....	97
5.3. Procedimiento y Técnicas.....	99
6. RESULTADOS	101
6.1. Resultado de la aplicación de encuestas.....	101
6.2. Resultado de la aplicación de la entrevista.....	113
7. DISCUSIÓN	117
7.1 Verificación de Objetivos.....	117
7.2 Contrastación de hipótesis.....	121
7.3. Fundamentación Jurídica para la Propuesta de Reforma Legal.....	122
8. CONCLUSIONES	126

9. RECOMENDACIONES	128
9.1. Propuesta de Reforma Jurídica.....	130
10. BIBLIOGRAFÍA	134
11. ANEXOS	136
ÍNDICE	160