UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS"

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

Manuel Jacinto Villamagua Barrigas

DIRECTOR:

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.

LOJA - ECUADOR
2015

CERTIFICACIÓN

Dr. MARCELO COSTA CEVALLOS MG. SC.
DIRECTOR DE TESIS

C E R T I F I C O :

Que he dirigido y revisado el trabajo de tesis título: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS"**, elaborado por el señor Manuel Jacinto Villamagua Barrigas, y verificado que cumple con los requisitos metodológicos, científicos y académicos reglamentados por la Universidad Nacional de Loja, autorizo su presentación para la defensa y sustentación.

Loja, Enero de 2015

Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORIA

Yo, Manuel Jacinto Villamagua Barrigas, 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 tesis en el repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

AUTOR: Manuel Jacinto Villamagua Barrigas

FIRMA: .....

CÉDULA: 1103379168

FECHA: Loja, Enero del 2015

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

Yo, Manuel Jacinto Villamagua Barrigas, declaro ser autor de la tesis titulada: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS"** Como requisito para optar el Título de: Abogado, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repertorio Digital Institucional.

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 30 días del mes de Enero del dos mil quince, firma el Autor:

Firma
Autor: Manuel Jacinto Villamagua Barrigas
Cédula: 1103379168
Dirección: Loja, San Pedro de Vilcabamba, Calle Principal.
Correo Electrónico : villamagua74@hotmail.com
Teléfono: 0991858580

DATOS COMPLEMENTARIOS

Director de Tesis: Dr. Marcelo Armando Costa Cevallos Mg. Sc.

Tribunal de Grado

Dr. Mario Guerrero González Mg. Sc.	Presidente
Dra. María Antonieta León Mg. Sc.	Vocal
Ab. Galo Blacio Aguirre PHD	Vocal

AGRADECIMIENTO

Con respeto y gratitud a la Universidad Nacional de Loja, Modalidad de Estudios a Distancia, a la Carrera de Derecho, a todos los maestros que imparten sus conocimientos con dedicación, esfuerzo y calidez humana.

A la Dr. Marcelo Costa, Director de este trabajo, por su guía y comprensión. Gracias por todo.

Manuel Villamagua

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mi querida familia, por su apoyo y comprensión. Que este esfuerzo realizado estimule nuestras vidas hacia un futuro de bien y de acción.

El Autor

1. TITULO:

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS”

2. RESUMEN

Si bien es cierto el trabajo es uno de las principales actividades que realiza el hombre, ya que esta actividad es tan antigua como la humanidad mismo, por eso decimos que desde la vez que buscamos trabajo, ya estamos realizando un trabajo.

El trabajo ha sido objeto de diversos estudios, considerado como el esfuerzo físico o intelectual que pone en práctica el trabajador; se dice que todo hombre, por ley propia de la naturaleza, ha de trabajar para obtener la subsistencia; y aunque la máquina obra al fin del trabajo intelectual de quien la concibe, alivia en buena parte pero no podrá eliminarse por completo. Está concepción se la considera como una manifestación esencial del ser humano y constitutivo, que al mismo tiempo es un hecho social valorable, manifestado tanto como facultad y como deber, siendo una condición indispensable para el desarrollo del género humano; con el aparecimiento de la República se empieza a garantizar los derechos de las personas y como son indispensables los derechos de los trabajadores y empleadores constantes tanto en la Constitución, como en el Código del Trabajo.

La presente investigación ha sido realizada sobre un tema de interés social por tal razón y conscientes de los abusos y arbitrariedades cometidas por parte de algunos de los empleadores calificados como artesanos, se trazó como primordial objetivo realizar la investigación modular cuya temática es:

“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS”, la que ha sido desarrollada en todos los aspectos requeridos para su definitiva aprobación. Logrando comprobar la vulnerabilidad o más bien la privación de ciertos derechos de los operarios, cosa tan absurda porque existe contradicción entre el Código del Trabajo y la Carta Magna, ya que esta dice que todos tenemos los mismos derechos sin excepción alguna; por ello hemos planteado una reforma al Arts. 101 del Código Laboral.

2.1. ABSTRACT

Although it is certain the work it is one of the main activities that the man carries out, since this activity is as old as the same humanity, for that reason we say that from the time that we look for work, we are already carrying out a work.

The work has been object of diverse studies, considered as the physical effort or intellectual that it applies the worker; it is said that all man, for law characteristic of the nature, he/she must work to obtain the subsistence; and although the machine works finally of the intellectual work of who conceives it, it alleviates in good part but it won't be been able to eliminate completely. Conception is it considers it to him like the human being's essential manifestation and constituent that at the same time is a social rateable fact, manifested as much as ability and as duty, being an indispensable condition for the development of the mankind; with the aparecimiento of the Republic you begins to guarantee the rights of people and like they are indispensable the rights of the workers and constant so much employers in the Constitution, like in the Code of the Work.

The present investigation has been carried out on a topic of social interest by such a reason and aware of the abuses and outrages made on the part of some of the qualified employers as artisans, it was traced as primordial objective to carry out the investigation to modulate whose thematic it is: "NECESSITY TO REFORM ART. 101 OF THE CODE OF THE WORK In connection with THE

DISCHARGE OF THE PAYMENT OF UTILITIES CONCERNING OF THEIR OPERATIVES", the one that has been developed in all the aspects required for their definitive approval. Being able to check the vulnerability or rather the privation of certain rights of the operatives, so absurd thing because contradiction exists between the Code of the Work and the Great Letter, since this he/she says that we all are entitled the same without some exception; hence we have outlined a reformation to Arts. 101 of the Labor Code.

3. INTRODUCCIÓN

El tema del presente trabajo investigativo titula: **“NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS”.**

La presente investigación ha sido realizada sobre un tema de interés, para lo cual hemos recurrido a los conocimientos teóricos y prácticos obtenidos durante el módulo; de igual manera nos hemos servido de los criterios de diferentes autores consultados, la tecnología del Internet y el criterio de juristas y artesanos de la localidad.

Es así, que conscientes de los abusos y arbitrariedades cometidas por parte de algunos de los empleadores calificados como artesanos, puesto que el mismo Código del Trabajo los protege, es evidente que se les determina que en su taller no deben tener invertido más del capital que les permite la Ley y que bajo su dependencia no mantuviese trabajando para él un número que exceda de quince operarios y cinco aprendices, puesto que en caso de sobrepasar tal número de trabajadores, ya no serían artesanos sino, más bien microempresarios; lo que es más doloso no paga a sus operarios utilidades, remuneraciones adicionales decimotercera y decimocuarta remuneración; además están exonerados de algunas contribuciones al fisco nacional.

Un primer aspecto a tomar en cuenta es la metodología utilizada en donde se detallan los diferentes métodos y técnicas, especificando en donde han sido utilizados cada uno de los métodos; así mismo se describen las técnicas (encuesta) y su aplicación.

Otro aspecto importante dentro de la investigación es la revisión de literatura, aquí se hacen conocer conceptos relacionados con los aspectos teóricos bases en la investigación; además se realiza un análisis de los artesanos, operarios y aprendices.

Continuando con el desarrollo de la investigación, tenemos los Resultados donde se realiza la presentación y análisis de los datos obtenidos al aplicar la encuesta, y se analiza los criterios de varios profesionales del derecho en libre ejercicio profesional respecto a la temática planteada.

A continuación, en base a la información doctrinaria jurídica y el análisis de los resultados obtenidos se procedió a la discusión para verificar el cumplimiento de los objetivos planteados (tanto del general como de los específicos) y a contrastar la hipótesis enunciada.

Finalmente se formularon las conclusiones y recomendaciones, las cuales han sido planteadas en base al estudio y desarrollo de la presente investigación; así también se presentó la propuesta de reforma legal al Código del trabajo, en lo referente a la incorporación de un artículo que exija a los artesanos a pagar los

beneficios de ley a sus empleados y a reducir la contratación del numero de aprendices.

Esto constituye una breve síntesis del contenido del presente trabajo de investigación, el que ha sido realizado tomando en consideración los puntos propuestos en la guía modular

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. EL TRABAJO

El trabajo ha sido objeto de diversos estudios, considerado como el esfuerzo físico o intelectual que pone en práctica el trabajador.

Sin coincidencia plena, pero sin discrepancias importantes, el vocablo trabajo se deriva de indudables voces latinas, con la idea de sujeción y de penoso; para unos proviene de trabis: traba; porque el trabajo es la traba o sujeción del hombre. Para la Academia Española, el origen es también latino: de tripalium aparato para sujetar las caballerías, voz formada de tripalis, algo de tres palos.

Trabajo es el "esfuerzo humano, físico o intelectual, aplicado a la obtención o producción de riqueza. Toda actividad es susceptible de valoración económica"[1].

"Obra, labor, tarea, faena, puesto, destino, cargo u oficio profesional que realiza una persona a cambio de una remuneración"[2].

[1] ESPINOZA, Galo. El trabajo y los medios de producción, Pág. 8
[2] CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental.

Jorge Días Mosto en su Diccionario y Manual de Contabilidad y Administración expresa: El trabajo constituye, en esencia un esfuerzo humano en producir o conseguir algo. El hombre representa un factor originario de la producción del trabado que es impuesto por la naturaleza, corresponde y sigue al derecho natural de cada individuo a hacer del trabajo el medio para proveer su vida propia y la de sus familiares, estableciendo un régimen económico y social.

El trabajo es ante todo, un proceso entre el hombre y la naturaleza, durante el cual el hombre mediante su propia actividad, mediatiza, regula y controla el intercambio entre él y la naturaleza. Al actuar sobre la naturaleza exterior, el hombre modifica la naturaleza a la vez que se modifica a sí mismo; adaptando de esta forma los objetos de la naturaleza a sus necesidades.

El proceso del trabajo incluye tres momentos:

- La actividad del hombre dirigida a un fin, es decir, el trabajo mismo;
- El objeto del trabajo;
- Los instrumentos de producción con que el hombre actúa sobre el objeto dado.

El trabajo constituye la condición primera y fundamental de la existencia humana; no solo proporciona al hombre los medios de subsistencia que necesita, el trabajo ha creado al propio hombre. Por lo cual el hombre en su

cualidad moral se preocupa por el crecimiento y el perfeccionamiento de su maestría profesional, asimilando los métodos avanzados del trabajo, para aprovechar los recursos técnicos y la producción, siendo el trabajo un hábito consuetudinario, ya su afán por poseer mayores conocimientos, ya que sin ellos no puede haber un trabajo creador, y no puede superarse la diferencia esencial entre trabajo intelectual y trabajo físico.

Existen diversos criterios de trabajo, y así como la acción y efecto de trabajar como también el esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza.

4.1.2. EL TRABAJADOR

"Trabajador es el género que identifica a la persona que vende su fuerza de trabajo bajo ciertas características y dependiendo de la naturaleza de su actividad este puede ser un empleado cuando realiza tareas predominantemente desarrolladas en una oficina con prestaciones esencialmente intelectuales o puede ser un obrero cuando la actividad consiste en la prestación de una tarea fundamentalmente física sin gran desarrollo intelectual"[3].

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.

[3] Legislación Laboral. www.ingenieríalegal.com

El trabajador siempre será una persona natural y, así mismo, su capacidad se establecerá según el Código Civil. Podrá entonces contratar libremente la persona mayor de edad y no sujeta a interdicción.

El mayor de 14 años y menor de 18 años podrá contratar con la autorización de su representante legal o, a falta de éste, de sus ascendientes o personas que estén a cargo de su mantenimiento o cuidado; y a la falta de estos, del Tribunal de Menores de la respectiva provincia.

4.1.3 EL EMPLEADOR

Patrono o empleador son los términos más empleados universalmente para designar a aquella persona o personas físicas o inmateriales que otorgan, generan o dan trabajo, aun cuando su denominación arcaica de patrón o patrono ha sufrido modificaciones con el paso del tiempo.

Es decir que empleador es "toda persona natural, empresa unipersonal, persona jurídica, sociedad irregular o de hecho, cooperativa de trabajadores, institución privada, entidad del sector público nacional o cualquier otro ente colectivo, que remuneren a cambio de un servicio prestado bajo relación de subordinación"[4].

[4] Forero Rodríguez Rafael. El Empleador. UNAM. 2009

El empleador es la persona o entidad a quien se presta los servicios. Se le llama también empresario.

El empleador puede ser una persona natural o jurídica de cualquier clase. Su capacidad, entonces, se determinara según cada caso:

Persona natural; "tendrá plena capacidad para contratar, según las realas del Código Civil; es decir si es mayor de 18 años y no está sujeto a ninguna clase de interdicción legalmente establecida"[5].

Persona Jurídica: "necesita contratar mediante la intervención de sus representantes que pueden ser los directores, gerentes, administradores y, en general las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aunque no tengan poder escrito y suficiente"[6]. La naturaleza social del Derecho del Trabajo determina que, en este caso, el empleador y sus representantes sean solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador.

4.1.4 CLASIFICACIÓN DEL TRABAJO

Toda clase de trabajo se la puede considerar como tarea individual o colectiva. La tarea individual, es la que está sujeta y regulada bajo el Contrato Individual de Trabajo.

[5] Forero Rodríguez Rafael. El Empleador. UNAM. 2009
[6] Forero Rodríguez Rafael. El Empleador. UNAM. 2009

La tarea colectiva, es la que está sujeta y regulada bajo el Contrato Colectivo de Trabajo.

4.1.5. UTILIDAD

La utilidad contable de la empresa, se estima como “la diferencia entre los ingresos obtenidos y los costos y gastos causados, durante un período de tiempo determinado. Podría pensarse, entonces, que éste saldo residual es base para determinar los impuestos a cargo del ente económico, por concepto de utilidades”[7].

Todas aquellas empresas privadas con más de 20 trabajadores en planilla están obligadas a realizar el pago de utilidades a beneficio del personal, lo que representa el excedente entre lo producido y los gastos o egresos de la compañía. Cabe recordar que el plazo que tienen para ello es 30 días posteriores a la presentación de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta (IR).

De acuerdo con el Decreto Legislativo 892, lo que le corresponde a cada empleado en las empresas del rubro pesquero, industrial y telecomunicaciones está dentro del 10% de las utilidades netas (ganancias netas anuales menos los gastos deducibles). En el sector minero, comercio (menor y mayor) y restaurantes es el 8%, y la de otras actividades 5%.

[7] http://www.temasdeclase.com/libros%20gratis/teoriabasica/capcatorce/contable14_1.htm

4.1.6. EL ARTESANO.

Artesano es un concepto vinculado o relativo a la artesanía. La artesanía, por su parte, hace referencia al trabajo realizado de forma manual por una persona**,** sin ayuda de la energía mecánica. También el producto que se obtiene de esa labor manual recibe el mismo nombre. A su vez, las piezas artesanales son todas distintas entre sí, lo que las diferencia claramente de aquellas obtenidas a través de la producción industrial o del trabajo en serie**.**

Un artesano, por lo tanto, "es alguien que realiza labores manuales y se dedica a vender sus productos de forma particular, sin intermediarios"[8]. Muchas veces, incluso, trabaja bajo demanda, elaborando piezas a gusto de sus clientes. Generalmente los fines de ese trabajo son artísticos: la pasión por una tarea más que el resultado monetario de la misma. Dicho esto es importante aclarar que dada la etimología de la palabra, un artesano es un artista con las manos**.**

Un artesano es una persona que realiza labores de artesanía. Contrariamente a los comerciantes, no se dedica a la reventa de artículos sino que los hace él mismo o les agrega algún valor. En varios países es considerado como pequeño empresario, por lo tanto en nuestro país los artesanos se encuentran amparados en el Código del Trabajo y la ley del Artesano.

[8] www.definición.com

Los artesanos se caracterizan por usar materiales típicos de su zona de origen para fabricar sus productos. Cada una con materiales diferentes y que identifican el entorno de cada exponente. De esta manera la artesanía cual embajadora, refleja la identidad de cada región y promueve la cultura de cada pueblo viajando alrededor del mundo.

4.1.6.1. ARTESANÍA

La etimología de la palabra artesanía, “deriva de las palabras latinas «artis-manus» que significa: arte con las manos”[9]. La artesanía comprende, básicamente, obras y trabajos realizados manualmente y con poca o nula intervención de maquinaria, habitualmente son objetos decorativos o de uso común. Al que se dedica a esta actividad se le denomina artesano.

El término artesanía se refiere al trabajo realizado de forma manual por una persona en el que cada pieza es distinta a las demás, diferenciándolo del trabajo en serie o industrial.

Con el objeto de definir a la *artesanía* y distinguirla de la *industria*, Eutimio Tovar Rodríguez en "La artesanía su importancia económica y social" ha propuesto como definición de artesanía "toda técnica manual creativa, para producir individualmente, bienes y servicios" y por lo tanto ha definido industria

[9] Diccionario Enciclopédico ESPASA, Editorial CALPE S.A., Barcelona – España. 1982

como "toda técnica mecánica aplicada, para producir socialmente, bienes y servicios"[10].

Con el objeto de definir a la *artesanía* y distinguirla de la *industria*, Eutimio Tovar Rodríguez en "La artesanía su importancia económica y social" ha propuesto como definición de artesanía "toda técnica manual creativa, para producir individualmente, bienes y servicios" y por lo tanto ha definido industria como "toda técnica mecánica aplicada, para producir socialmente, bienes y servicios"[11].

Para muchas personas, la artesanía es un término medio entre el diseño y el arte. Para otros es una continuación de los oficios tradicionales, en los que la estética tiene un papel destacado pero el sentido práctico del objeto elaborado es también importante. También quedan algunos artesanos que se dedican a los llamados «oficios tradicionales», pero cada vez son menos.

Uno de los principales problemas de la artesanía es la competencia con los productos procedentes de procesos industriales de bajo coste, con apariencia similar a los productos artesanos, pero con menor precio y calidad.

Otra dificultad para los artesanos es la forma de comercializar sus productos, ya que es una característica de la artesanía, que se realiza en talleres individuales o de pocas personas, con poca capacidad para llegar al mercado.

---

[10] La Artesanía Mexicana, su Importancia Económica y Social" UNAM, México. 1964
[11] http//es.wikipedia.org/wiki/Artesanal.

4.1.7. EL OPERARIO

Se denomina operario a las personas, hombres o mujeres que realizan una tarea determinada, generalmente de carácter técnico y que es recompensada mediante el pago de un salario.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, el operario es "la persona que tiene un oficio de tipo manual o que requiere esfuerzo físico, en especial si maneja una máquina en una fábrica o taller"[12].

Es decir que los operarios por lo general se encuentran dentro del proceso productivo como obreros, y por lo que usualmente esta palabra es utilizada como sinónimo.

4.1.8 EL CONTRATO INDIVIDUAL

Contrato individual de trabajo "es aquel por el cual una persona física denominada el trabajador se obliga a realizar obras o servicios para una persona física o jurídica denominada el empleador bajo la dependencia y subordinación de éste quien, a su vez, se obliga a pagar por estos servicios una remuneración determinada"[13].

[12] Diccionario Manual de la Lengua Española Vox. © 2007 Larousse Editorial, S.L.
[13] http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato_individual_de_trabajo

Es el convenio en virtud del cual una persona se compromete con otra persona o con una entidad de cualquier naturaleza a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia y por el pago de una remuneración.

El Contrato Individual de Trabajo puede ser expreso, cuando las partes acuerdan las condiciones en forma verbal o por escrito, pero puede ser también tácito cuando hay relación de trabajo, aun en las partes no hayan formalizado el contrato en forma expresa.

En leyes especiales determinan que también deben celebrarse por escrito los contratos de trabajo para operaciones de maquila, a tiempo parcial y para laborar en zonas francas.

Sin embargo, si los contratos indicados no se hubieren celebrado por escrito, el empleador no podrá alegar su invalidez o nulidad, ni exigir al trabajador el cumplimiento de las obligaciones contraídas. En cambio, el trabajador si podrá hacer lo uno o lo otro. En los demás casos en que la ley no exige la formalidad de que el contrato se celebre por escrito, las partes podrán hacerlo o no libremente, sin ningún otro requisito.

En todos los casos que el contrato Individual de Trabajo deba celebrarse por escrito, también deberá registrarse dentro de los treinta días siguientes a su celebración, en la Inspección del Trabajo del lugar en que el trabajador preste

sus servicios. Si en el lugar no hubiere Inspector, se registrará ante un Juez del Trabajo.

4.1.9. EL CONTRATO COLECTIVO

Contrato colectivo de trabajo, "también llamado convenio colectivo de trabajo o convención colectiva de trabajo, es un tipo peculiar de contrato celebrado entre un sindicato o grupo de sindicatos y uno o varios empleadores, o un sindicato o grupo de sindicatos y una organización o varias representativas de los empleadores (comités de empresa). También, en caso de que no exista un sindicato, puede ser celebrado por representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional"[14].

La contratación colectiva laboral en el Ecuador aparece con la expedición del Código del Trabajo en 1938 en el gobierno dictatorial del General Alberto Enríquez Gallo. Se trata de una institución trasplantada de la legislación mejicana, y como es lógico suponer es ajena a la realidad ecuatoriana, carente de las condiciones de la época, ya que no había un proceso de industrialización y la clase obrera estaba en formación y los sindicalismos en sus inicios.

En la actualidad los trabajadores y los empleadores han adquirido conciencia de la importancia de celebrar contratos colectivos, como un medio más

[14] http://es.wikipedia.org/wiki/Contrato_colectivo_de_trabajo

adecuado para mantener un sistema estable y justo en las relaciones obrero-patronales.

Sin embargo se puede señalar la falta de utilización de la contratación colectiva en las siguientes causas:

- ✓ La postura paternalista adoptada por el Estado frente a la clase trabajadora a través de una política de legislación otorgándoles una serie de beneficios generalmente alcanzados en otros países por la vía de las contratación colectiva, como es el caso de los aumentos salariales, la reducción de la jornada de trabajo, etc.

- ✓ Ha sido causa del atraso en el desarrollo de la negociación colectiva en nuestro país, por la falta de seguridad jurídica en la celebración de este contrato. La suscripción de un convenio de esta naturaleza conlleva un pacto de paz y armonía entre empleadores y trabajadores que suscriben fórmulas de conveniencia e equidad que no pueden ser alteradas por una de las partes, las cuales no pueden exigir durante su vigencia el establecimiento de nuevas condiciones de trabajo y otras prestaciones a las consignadas en el pacto; c) otra de las causas para el limitado desarrollo de la contratación colectiva en el Ecuador es la falta de una adecuada regulación de su contenido, lo que ha determinado que en ocasiones se soliciten prestaciones que por su rareza o sofisticación conllevan la velada intención de ocasionar dificultades a los

empleadores y a las empresas. No ha tenido éxito la negociación colectiva en el Ecuador por la inadecuada regulación jurídico- social, cuyos lineamientos ha permanecido desde la expedición del Código del Trabajo. En consecuencia son múltiples los vacíos y contradicciones que adolece la contratación colectiva en nuestro Código del Trabajo.

Generalmente el proceso de discusión y revisión del contrato colectivo laboral, carece de una regulación adecuada, en consecuencia, con la finalidad de ocasionar perjuicios a la parte empleadora, se hace ostensible por parte de los trabajadores la amenaza de llevar a efecto una huelga, para el supuesto caso de que la parte empleadora no acepte las pretensiones de los trabajadores.

“Esto significa que si en un contrato individual se establecieran estipulaciones en contravención de las bases fijadas en el contrato colectivo, prevalecerán estas últimas por sobre las establecidas en el contrato Individual.

Cabe indicar además que el contrato colectivo puede celebrarse entre más de un empleador e inclusive por asociaciones de empleadores, por una parte y por más de una asociación de trabajadores, por otra parte, con lo cual los alcances del contrato colectivo podrán extenderse a más de una empresa.
La iniciativa para la celebración de un contrato colectivo la tiene la asociación de trabajadores, con derecho preferente para hacerlo, según se precisa más adelante, la cual presentará ante el Inspector del Trabajo respectivo el proyecto

de contrato Art. 223. El Inspector notificará al empleador con el proyecto en el término de 48 horas”[15].

El Contrato Colectivo debe celebrarse necesariamente por escrito, en tres ejemplares, ante un Inspector del trabajo.

El empleador debe comparecer por sí mismo o por medio de su representante legal, en conformidad con las reglas generales del derecho.

La asociación de trabajadores representa a éstos y debe comparecer por medio de su directiva, de acuerdo a sus propios estatutos y con nombramientos extendidos legalmente.

Si en una empresa hubiere varias asociaciones, ejercerá esta representación la asociación que tuviere como miembros a un mayor número de trabajadores.

Si en la empresa hubiere comité de empresa, éste tendrá preferencia sobre cualquier otra asociación.

En las instituciones, entidades y empresas del sector público o en las del sector privado con finalidad social o pública, en las que no exista comité de empresa, se deberá constituir un comité central único, nacional, regional, provincial o seccional, según el caso, conformado por más del 50% de los trabajadores de esta entidad sometidos al Código de Trabajo.

[15] http://www.buenastareas.com/ensayos/Estudio-Jur%C3%ADdico-De-Las-Causas-Por/2540921.html;

Previamente a la suscripción del contrato colectivo éste debe ser aprobado por la asamblea general de la asociación de trabajadores contratante.

La contratación colectiva de trabajo permaneció relegada y en el olvido hasta la mitad del siglo veinte en que se comenzó a utilizar como medio de alcanzar reivindicaciones para los trabajadores de la industria, la actividad minera y los servicios de los ferrocarriles. En la actualidad los trabajadores y los empleadores han adquirido conciencia de la importancia de celebrar contratos colectivos, como un medio más adecuado para mantener un sistema estable y justo en las relaciones obrero-patronales. El contrato o pacto colectivo de trabajo, consiste en la celebración de un convenio entre uno o más empleadores o una asociación de empleadores con una o más asociaciones, sindicatos, comité de empresa de trabajadores, ambas partes legalmente constituidos y representados y con personería jurídica, con el objeto de sentar las bases, principios y condiciones conforme a las cuales se celebran en lo sucesivo entre los mismos empleadores y trabajadores, los contratos individuales de trabajo determinado en el contrato colectivo.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. ORIGEN DEL TRABAJO

La actividad humana que produce valores materiales y espirituales cualitativamente nuevos la creación constituye una facultad del hombre surgida gracias al trabajo, la cual le permite formar una nueva realidad con el material que tiene a su alcance para dar satisfacción a sus múltiples necesidades sociales. Cualquier trabajo puede ser una obra creadora.

Federico Engels, en su obra (1876) examina las leyes sociales que determinan la aparición del hombre y de la sociedad humana; generalizando los datos recogidos por la biología, la paleontología y la antropología, Engels muestra que en el proceso de la evolución biológica se crean premisas para pasar al trabajo (posición erecta, liberación de las extremidades anteriores al caminar, alto desarrollo de la psique de los monos andromorfos antecesores del hombre).

El trabajo adquiere rasgos de actividad específicamente humana cuando se empiezan a preparar instrumentos; ello conduce al nacimiento del lenguaje y del pensamiento, los cuales se desarrollan a medida que se van estableciendo las formas sociales de vida.

“El hombre subordina las fuerzas de la naturaleza. No sólo se aprovecha de ella como consumidor, cosa propia de los animales, sino que la obliga a servir a fines que ya se ha señalado; el trabajo es el lenguaje, el pensamiento y la organización corporal del hombre, se influyen mutuamente en el proceso de la formación del mismo. Han existido diferentes condiciones materiales y culturales en que transcurre la vida de las personas fuera de su actividad directamente productiva, política y social, condiciones en que satisfacen las necesidades como alimentación, vestido, vivienda, mantenimiento de su salud; se da en cuanto a los hábitos, las costumbres y las tradiciones de cada uno de los pueblos”. [16]

El trabajo siempre ha implicado una transformación y uso de los recursos que la naturaleza proporciona al hombre, para que este los utilice, y al hacerlo se requiere del uso de la fuerza por lo que implica un trabajo, con lo que queda claro que el hombre para subsistir, necesita trabajar.

4.2.2 EVOLUCIÓN DEL TRABAJO

Con la evolución del mono arvícola se experimento un cambio corporal por la necesidad de adaptarse a la vida en espacio abiertos, lo que en el transcurso de unos diez millones de años fueron asemejándose al hombre (Especie de los Homínidos); con lo cual desarrollaron un mejor sentido y a practica de la cooperación, lo que constituye una práctica pre- humana. La vida en el suelo

[16] POMA NEIRA, Rafael. Evolución Sociológica. Pág. 218.

debió reforzar la solidaridad del mono arvícola; ya que cada individuo debía mantenerse a la vista de los demás integrantes del grupo y de esa actitud de solidaridad vigente en el suelo debió forzarlos a mantenerse erguidos, libres las manos de la locomoción les permitió desarrollar actividad manual para producir utensilios de madera, hueso, piedra que se fueron perfeccionado muy lentamente; y, al mismo tiempo evolucionaba la articulación de la palabra. "El desarrollo de la mano y la palabra había convertido a esta especie en hombre; con lo cual el trabajo se convierte en forma de vida, presentándose en diferentes formas que desarrollan las relaciones sociales de la época. Con lo cual en el régimen de la comunidad primitiva, existe el trabajo en común, colectivo y la propiedad en común sobre los medios de producción así como sobre los frutos del trabajo, en dicho régimen no se da la explotación del trabajo ajeno. En todas las siguientes sub-formaciones económico-sociales de clases antagónicas, el trabajo del hombre está sometido a una cruel explotación: del esclavo en el régimen esclavista, del ciervo bajo el feudalismo. La explotación del trabajo alcanza bajo su punto culminante bajo el capitalismo, ya que aquí se da el trabajo de forma y mutila al hombre espiritual y físicamente"[17].

Las relaciones que se han establecido entre los hombres, consiste en el trabajo de hecho intelectual que se separa del físico; los hombres productores (Físico) se convierten en objeto de explotación de las clases dominantes.

[17] Guía Didáctica. Universidad Nacional de Loja. Módulo VII. Loja – Ecuador. 2012

Pero con la división del trabajo, constituye en fenómeno progresivo en ese entonces, creándose un antagonismo de clases: Ocuparse de trabajo intelectual convierte en privilegio de las clases dominantes mientras el trabajo físico queda como destino de las clases explotadas.

Necesariamente aumenta, no sólo la cantidad, sino también la calidad de la producción en un rendimiento cuantitativo y cualitativo en lleno desarrollo, sin que su crecimiento sea totalitario, pero, través, del empleo progresivo de las energías de la naturaleza y el mayor número de conocimiento lo cual permite la utilización de reservas que sólo aprovechando la capacidad técnica ha sido posible movilizar; una vez dominada la naturaleza, sus enemigas fuerzas han sido aprovechadas siempre en una misma dirección: producir más, de mejor calidad y aún más a un menor costo; "el consumo de las energías humanas disminuye, por consiguiente, en aumento el empleo de las energías naturales, pero con ello se reduce el trabajo, ya que este tiene un sentido rector, inteligente, humano, del cual es imposible desprenderse, pues el mejoramiento de la capacidad productiva, si bien a eliminado lo que tiene más penoso el trabajo no lo suprime"[18].

Por lo tanto en el carbón, en el petróleo, en la electricidad están contenidas fuerzas muy superiores a las humanas; pero es el trabajo el que dirige e impulsa esas fuerzas, la aprovecha útilmente y obtiene un resultado; la propia fuerza de la máquina o de sus elementos generadores, es aplicada en múltiples

[18] www.tdx.cat/bitstream/10803/7671/2/tobam.pdf.txt

formas por el trabajo; y así como la máquina fue creada y orientada a un fin de producir inteligentemente, hacia el mismo encauzó el hombre la fuerza instintiva de los animales.

Desde que las primeras bestias fueron reducidas a domesticidad, el hombre ha venido utilizando sin tregua además de su propio esfuerzo, otros que le eran ajenos y verifico una conjunción de energías, de esfuerzos dirigidos hacia la creación de riquezas y ello se logro con el trabajo; pues este, transforma o modifica, lo cual significa que produce. Ya que el trabajo por simple que sea requiere un doble esfuerzo: físico e intelectual.

4.2.3. EL DERECHO LABORAL A NIVEL MUNDIAL

En el año 2000 AC. en oriente se dictó el Código de Haumabi, que tuvo vigencia en Mesopotania cuna de la civilización occidental, en este código ya se encuentran reglas sobre el salario y la duración de las jornadas de trabajo. En Grecia, se hace referencia a las leyes de Solón en el año 594 A C. que permitieron la conformación de las asociaciones de camaradas o amigos regulados por sus propios reglamentos. En Roma se formaron las organizaciones de trabajadores por oficio principalmente artesanal que en tiempos de Tejano, llegaron a ser 32 los colegios en Roma se dividieron en públicos y privados. Entre los años 1890 y 1915 se celebraron varias conferencias internacionales en torno al tema donde surgió la suscripción del

Tratado de Versalles el 23 de junio de 1919, al término de la primera guerra mundial, se creó la Organización Internacional del Trabajo.

El Derecho laboral es el resultado de los aportes de muchos sectores sociales. Al final, no le quedó más remedio a los gobiernos que acceder a las demandas de los trabajadores, iniciándose así el intervencionismo del Estado, en la regulación de las relaciones entre obreros y patrones.

Poco a poco el trabajador que presta sus servicios subordinadamente ha pasado de ser un siervo (esclavo) de la Edad Media (conocido también como el *siervo de la gleba*), a un sujeto con derechos y libertades en la actualidad. El Derecho ha venido a regular condiciones mínimas necesarias para una estabilidad social. No es sino hasta después de la Segunda Guerra Mundial que se reconocen los derechos modernos de los trabajadores, a saber: el derecho a la huelga, el derecho al trabajo, el derecho de sindicación y a la negociación colectiva.

Hay definiciones filosóficas, económicas y físicas del trabajo. No obstante, para el Derecho laboral la que importa es la rige el trabajo subordinado. La actividad del médico independiente o del artista, u otros profesionales independientes, están fuera del interés del Derecho laboral. Donde cese la subordinación, cesa la aplicación del derecho laboral.

4.2.4. LA LEGISLACIÓN LABORAL EN AMÉRICA LATINA

El proceso de formación de la legislación laboral se inició casi con este siglo, en respuesta a reclamos obreros que se expresaban a menudo bajo formas violentas. “En el segundo decenio ya adquirió contornos más precisos -y una orientación definida- como resultado de la influencia de la Constitución Mexicana de 1917, y de la fundación de la Organización Internacional del Trabajo en 1919. A partir de los años veinte se profundizaron sus rasgos más predominantes –y en particular su espíritu tuitivo – en gran medida bajo la influencia de los cambios modernizadores del entorno político, y de la acentuación del intervención del Estado en la economía. Esta tendencia persistió por lo menos durante cuatro decenios y dio origen a un neologismo, el garantismo laboral, que da una imagen por así decirlo muy gráfica de su filosofía. Quizás su punto culminante se alcanzó con el Código de Trabajo de Panamá, de 1971”[19].

Por cierto que esta evolución no estuvo exenta de cuestionamientos, que en su mayor parte hacían hincapié en los efectos económicos adversos, o presuntamente adversos, de una legislación que al aumentar la protección del trabajador también aumentaba los costos laborales de las empresas, afectando su competitividad. Sin embargo, durante mucho tiempo estos cuestionamientos fueron poco tomados en cuenta. Es cierto que las economías latinoamericanas vivían por ese entonces en un régimen de relativo aislamiento, y en su mayor

[19] Cabrales B., L. Felipe (Comp) ESPACIO URBANO, CAMBIO SOCIAL Y GEOGRAFÍA APLICADA. U. de G. 1993

parte al abrigo de la competencia externa gracias a las barreras arancelarias y no arancelarias que les ofrecía el Estado. De ahí que el argumento de la pérdida de competitividad tropezaba ante una realidad que mostraba que todas las empresas debían competir en un mismo mercado, con el mismo tipo de costos laborales. Al mismo tiempo conviene recordar que esta evolución de la legislación laboral tenía lugar en un contexto internacional de enfrentamientos entre bloques y entre ideologías, los que necesariamente repercutían al nivel de cada Estado nacional. De ahí que en gran medida las garantías sociales también representaban concesiones que se otorgaban en contrapartida por adhesiones políticas o ideológicas.

Sin embargo, "ya a partir de los años setenta un número creciente de Estados dejó de lado el proteccionismo, para adoptar políticas neoliberales y a veces inclusive ultraliberales. En este nuevo contexto se sostuvo que la legislación laboral constituía un elemento crítico de la competitividad; razón por la cual se acentuó su cuestionamiento, el que se centraba en aspectos de la legislación laboral que se consideraban rígidos. De ahí que se tomó prestada una terminología que ya se había difundido en Europa Occidental unos años antes, y fue así que se comenzó a hablar de la flexibilidad laboral"[20].

A la hora actual, el ataque frontal contra los niveles de protección que tradicionalmente había consagrado la legislación laboral es un tema muy compartido por una mayoría de los procesos de apertura económica. De hecho,

[20] Cabrales B., L. Felipe (Comp) ESPACIO URBANO, CAMBIO SOCIAL Y GEOGRAFÍA APLICADA. U. de G. 1993

casi no existe país en América Latina en donde la legislación laboral no haya sido revisada recientemente, o en donde el gobierno no haya anunciado su intención de hacerlo. Al margen de ello, observamos que la rigidez laboral, supuesta o real, es elegida con mucha frecuencia en calidad de chivo expiatorio para explicar los fracasos de algunas políticas económicas, olvidándose a menudo otras rigideces, por ejemplo las monetarias, que quizás inciden en mucho mayor grado en la competitividad internacional. Aún más, hoy día buena parte del debate no apunta hacia la cuestión de si hay que revisar a la baja o no las garantías laborales, pues una mayoría de países ya lo ha hecho, sino más bien hasta donde se debe ir en esta vía, ya que apenas hecha una revisión a la baja surgen nuevas voces que consideran que no es suficiente; por lo que proponen que se continúe flexibilizando la legislación laboral. La Argentina, en donde ya se hicieron dos grandes reformas flexibilizadoras, respectivamente en 1991 y 1995, y aún se insiste hoy de que las mismas no fueron suficientes para bajar el costo de la mano de obra es quizás el paradigma de esta tendencia, pero no el único ejemplo. Las mismas instituciones financieras internacionales se suman a este concierto, sosteniendo que la flexibilización laboral es la asignatura pendiente de los programas de ajuste de América latina.

Sin embargo, todos estos llamamientos a la flexibilidad laboral parecerían ignorar que numerosos países ya han llevado a cabo importantes flexibilizaciones de sus mercados de trabajo; mencionemos entre ellos a la Argentina, Colombia, Ecuador, Panamá, Perú, o más recientemente Venezuela

y Brasil. Además, quizás no se detienen lo suficiente para examinar si el mercado de trabajo es rígido, como se aduce, o si en realidad no es mucho más flexible que lo que se supone, sea a veces porque la reglamentación es menos dura de lo que se supone, y otras porque la flexibilización opera de facto, mediante la inveterada costumbre de incumplir la ley y la altísima tasa de informalidad. Ello sin hablar de que el nivel de protección social, lo mismo que los niveles salariales de América Latina son muy inferiores a los prevalecientes en los países de Europa, que fueron, y debido a realidades bien diferentes, aquéllos en donde se generó el debate sobre la flexibilidad laboral. En fin, el debate también ha carecido de perspectiva histórica, pues no se ha detenido en un punto que parece fundamental: la legislación laboral surgió como una respuesta a la evidencia de que, librado a sus propias leyes, el mercado no funciona todo lo bien que afirman sus defensores a ultranza, pues crea difunciones sociales.

En suma, convendría examinar qué hay de real y qué hay de ideológico en este debate, en donde inclusive la expresión Derecho del Trabajo tiende a ser sustituida por la de reglamentación del mercado de trabajo, siendo así que las diferencias entre ambas denominaciones van mucho más allá de una simple cuestión de semántica. Si nadie cuestiona ahora que cierta dosis de flexibilidad es necesaria tampoco se debe ignorar que el retorno puro y simple a la ley del mercado no favorece al mantenimiento de ningún proyecto social.

Al propio tiempo - y esta es una evolución que también debe destacarse - se observa que también se han ensanchado los espacios -tradicionalmente muy limitados- que el Estado reservaba a la autonomía colectiva, y que numerosos países también han revisado su legislación para ofrecer mayor espacio a la libertad sindical. Dentro de esta perspectiva surge la idea de la flexibilidad negociada, que se expresa a través de la llamada disponibilidad colectiva, la que lleva implícita la propuesta de que las flexibilizaciones se hagan con los trabajadores y no contra ellos. Así lo han comprendido algunos países, cuyas reformas laborales se llevaron a cabo tras un debate -y una negociación- en la que han participado tanto los sectores patronales como los sindicales. A todas estas evoluciones -y reflexiones- se consagra la presente ponencia. Con ese objeto se presentará en primer lugar un apretado panorama histórico de la legislación laboral, tal como existía en América latina por lo menos hasta mediados de los años setenta, y se indicarán algunas claves para comprender su motivación social y política.

El Derecho del Trabajo, es un derecho protector de la parte más débil en la relación de trabajo, el trabajador. Reconocido el derecho a la coalición, recuperando el derecho a la reorganización, los trabajadores reivindican un estatuto autónomo que garantice una jornada de labor con el necesario descanso para que el obrero se dedique a actividades diversas y un salario suficiente rodeado de las debidas garantías, normas en las que se encuentra inmerso el trabajo de mujeres y menores de edad, victimas de particular

explotación en los inicios de la revolución industrial. La iniciativa no parte de los sindicatos, sino del legislador.

El carácter protector de este derecho lo lleva al maestro Mario de la Cueva a afirmar que "es un derecho de Clase, de la clase obrera impuesta a la clase burguesa, pero los sostenedores de la ortodoxia marxista, sostienen que es un derecho elaborado por la burguesía capitalista para perpetuar la explotación del hombre por el hombre". [21]

Con esto se establece el ánimo proteccionista de la legislación laboral, que vela siempre por precautelar los derechos de los trabajadores, siendo estos quienes se encuentran en dependencia de otra persona.

4.2.5. EL MOVIMIENTO OBRERO EN EL ECUADOR

Se inicia con el aparecimiento de grupos dominantes representados en la Costa por familias Aspiazu, Valdez, la Sierra Cordobés, Ascasubi entre otros, espacio donde nacen pequeñas empresas de hoja lateros, carpinteros, peluqueros, sastres, en busca de justos salarios, derechos; forman la Confederación Obrera, en busca de conquistas laborales propuestas discutidas a lo interno del Comité de Trabajadores del Ecuador con el resultado de:

[21] PÉREZ, BOTIJA, El código de trabajo contiene tales principios en sus artículos 4,5 y 7 el carácter protector se desprende fundamentalmente del hecho de que el contenido mínimo del contrato de trabajo se encuentra en la ley, sin que la voluntad de las partes puedan modificarlo, sino en beneficio del trabajador.

Se aprueba una primera Ley, la jornada máxima de ocho horas diarias de trabajo y 6 días a la semana, sancionada por el presidente Baquerizo Moreno el 11 de septiembre de 1916, se reconoció, se estableció el trabajo diurno y nocturno.

Una segunda Ley, sancionada por el presidente Tamayo a favor de los trabajadores por indemnización en casos de fallecimiento, incapacidad, por accidentes de trabajo, la que se expide el 29 de abril de 1922, se determina lo que debe entenderse por obrero o jornalero, y por patrón incluyendo al Estado y mas entidades de derecho público.

Las enfermedades de orden profesional en relación con las de accidente de trabajo, regulan casos de incapacidad total, parcial, muerte del trabajador, fija prescripciones, señala el procedimiento en caso de controversias laborales.

Ley de prevención por Accidentes de Trabajo, ley que determina prohibición a las mujeres y menores de edad, se establece licencia para las madres trabajadoras.

En la Presidencia de Alberto Enríquez se expide al Código de Trabajo Ecuatoriano, como un Derecho Laboral, ente el cual puede codificar las relaciones entre el empleador y sus trabajadores, surgen leyes y decretos que mas adelante los resumiremos, son reconocidos los Derechos Sociales, fortalecieron sus principios filosóficos jurídicos.

En 1944 aparece la primera central sindical CEDOC con fines cristianos. En 1944 se constituye la CTE con inspiración comunista. En 1962 se conforma la CEOLS con principios socialista; en 1976 se produce una escisión en la CEOLS para crear la CEDOCUT de orden socialista.

Existen organizaciones no reconocidas por los gobiernos, se cuenta con organizaciones no afiliadas a las centrales, la Confederación nacionales de Servidores Públicos, CAPE, CONAIE.

Resumiré detalladamente el proceso de cada una:

Las Primeras Leyes Obreras, sancionadas en el gobierno del presidente Baquerizo Moreno el 11 de septiembre de 1916, estableció que todo trabajador no será obligado a trabajar más de ocho horas diarias, seis días por semana, y queda exento del trabajo los días domingos y días de fiesta legales. Son reguladas sus bonificaciones en horas excedentes de trabajo, diurno y nocturno, los desahucios por contratos de trabajo, serán notificados con treinta días de anticipación, en prevención a los daños y perjuicios.

La segunda Ley obrera, sancionada por el Presidente Tamayo el 22 de septiembre de 1921, se caracterizo por indemnizaciones pecuniarias al obrero, jornalero, por accidente de trabajo, reglamento expedido el 29 de abril de 1922, ley que determina entenderse por obrero o jornalero y por patrón en el cual consta el Estado, regula las indemnizaciones, enfermedades profesionales,

califica los casos fortuitos o de fuerza mayor, negligencia del trabajador, fija el tiempo de prescripción de acciones provenientes del trabajo, señala procedimiento y competencia por controversias laborales. La Legislación Social Juliana, creo el Ministerio de Previsión Social y Trabajo, encargado de problemas sociales, sanidad e higiene, beneficio de los trabajadores, estableció las siguientes leyes:

- **Ley de Prevención de Accidentes de Trabajo.**

Establece obligación a los empresarios de asegurar a sus subalternos, las condiciones de trabajo que no presenten peligro alguno para su vida, con el Art. 2 imponen que los locales de trabajo tienen que estar en condiciones adecuadas de limpieza, iluminación, ventilación y comodidad, el Art. 5 prohíbe ocupar a mujeres y menores de 18 años en trabajos peligrosos, se garantizo la estabilidad a los trabajadores, licencia y remuneración con el 50% de sus salarios cuatro semanas antes y seis después del parto, obliga a sus empleadores instruir los peligros que se ocasiona.

- **Ley de Contrato Individual de Trabajo.**

Se clarifica el significado de Contrato de Trabajo para sus fines legales, establecen clases de contratos, contenidos y forma, determina ante quien los celebramos, su duración, tiempo a pagarse el salario por servicio o precio de la obra, se excluyen al trabajador agrícola, servicio domestico y trabajo a

domicilio, enumera las causas por la que debe darse por terminado un contrato, que personas son capaces de celebrarlo, limita la inembargabilidad de los salarios, regula las causa para el despido de un trabajador.

Concede el crédito al adeudado en caso de muerte o quiebra del patrono, instituye la solidaridad patronal en cuanto a su responsabilidad, concreta el tiempo de prescripción de las acciones provenientes del contrato, ley dictaminada el 6 de octubre de 1928.

- **Ley de Duración Máxima de la Jornada de Trabajo y de Descanso Semanal.**

Consagra la jornada de ocho horas diarias y de cuarenta y ocho, los domingos y los días de fiesta cívicas nacionales descanso forzoso, se podrá laborar con remuneraciones adicionales aun por la noche dentro de los limites señalados, se determinan sanciones por violaciones a los preceptos legales, se exceptúan las disposiciones como los servicios no continuos, el trabajo de agente viajeros, funciones de los cargos de confianza y de dirección de vigilancia.

- **Ley de Trabajo de Mujeres y Menores y de Protección a la Maternidad.**

Mediante esta ley se prohíbe el trabajo a los menores de catorce años que luego se extiende a los menores de dieciséis años, trata de faenas nocturnas, o

que ejerzan en la calle o sitios públicos, industrias peligrosas, podrán trabajar los menores calificados por el Inspector de Trabajo o sus representantes, la mujer tendrá el tiempo de lactancia para sus hijos, dispondrá de los nueve meses posteriores.

- **Ley de Desahucio del Trabajo.**

Su constitución establece mecanismo para contratos a plazo intederminado, se encuentran obligados a que ninguna de las partes puede cesarlos, tienen que comunicarles antes por escrito con una anticipación de un mes por parte del patrono, y 15 días por del trabajador, de no hacerlo el patrono. Se entenderá como despido intempestivo, deberá indemnizar al trabajador, y si este incurre en la falta, pagara los perjuicios el patrono, se dará por terminado el contrato cuando se paga la indemnización a la cual se la debe, sea para contratos fijos o cuando las partes consideren causas licitas. De acuerdo a la ley conocemos normas para el desahucio en casos de obra cierta o a destajo, la de notificar al trabajador, liquidación de la empresa.

- **Ley por Responsabilidad por Accidentes de Trabajo.**

Ley del 6 de Octubre de 1928, el patrono es responsable por los accidentes de trabajo, excepto cuando el trabajador ha tenido la culpa, clasificación de accidentes, asistencia médica, normas para determinar el sueldo o

indemnización, en caso de muerte del patrono las deudas tendrán cierta escala.

- **Ley de Procedimientos para las Acciones Provenientes del Trabajo.**

Determinaron jurisdicción para el juzgamiento de controversias entre patrones y trabajadores, se incluye a los Comisarios de Trabajo a falta de autoridad, la policía, se establece un trámite sumarial, solemnidad a los informes de trabajo, las controversias se tramitaran en papel simple.

Con la renuncia del Presidente Ayora el 24 de agosto de 1931, el país entre en un periodo de inestabilidad en 1934 dictan decretos, leyes laborales entre las:

El 31 de octubre de 1934 se establece que empleados y trabajadores sin perjuicio a la parte del sueldo, tendrán derecho al descanso en las tardes del sábado, o en tiempo igual en otro día de la semana, igual como los empleados públicos.

El 16 de octubre de 1935 amplían sus funciones, afirman, que toda conquista en el campo de legislación de trabajo y sus leyes tendrá a estimular el desarrollo del país mediante una inteligencia y conciliadora influencia del patrono, se integra el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que posteriormente fue derogado.

El 21 de enero de 1936, se decretan reformas a la Ley de Contrato Individual de Trabajo, establecen el Visto Bueno del Inspector de Trabajo, en casos de cesación o despido del trabajador, igual la Ley de Desahucio, se prohíbe el mismo simultáneo a más trabajadores de acuerdo a las siguientes Decretos:

Decreto del 18 de febrero, se crea el Consejo Técnico de Trabajo, para cualquier asunto relacionado con los problemas sociales y económicos del país.

Decreto del 21 de febrero, obliga a los obreros nacionales enganchados fuera del país, a celebrar contratos ante el Comisario de Trabajo, los empresarios rendirán fianzas para asegurar su retorno.

Decreto del 6 de marzo, reforma al Art. 11 referente a la Ley de Contrato Individual de Trabajo, en lo que se refiere a salarios, contrataciones ocasionales o permanentes.

Decreto del 7 de abril, innova normas de desahucio, para contratos, tiempo fijo, renovó espesa tácitamente la acumulación de los efectos de indemnización, equivalente e a la remuneración de un mes por cada año con tope hasta 25 años.

El 24 de abril se expide una nueva Ley de Procedimiento para las Acciones Provenientes del Trabajo, participan comisarios de Trabajo, y a su falta actúa la

Policía, de no existir conciliación se llamara a una nueva audiencia con sus testigos y documentos. El Inspector emitirá su informe de la demanda, no hay recusación en contra del Juez, ni redeclara nulo el Juicio, comparecerán los menores adultos y las mujeres casadas.

El 3 de febrero de 1937, se declara que el recurso de apelación concedido por el Art. 11 de la Ley de Procedimiento, comprende los autos inhibitorios y a los demás para poner fin a la acusa.

El Decreto del 9 de marzo, dicta indemnizaciones por accidentes de trabajo que adeuda el Estado en calidad de patrono, administrativamente conocerá el Ministerio de Prevención Social, ante las autoridades de Trabajo cuando estos no son resueltos en sesenta días.

El Decreto del 9 de julio, estable que los trabajadores tienen derecho al jornal, percibir salarios íntegros el 1 de enero, 1 y 24 de mayo, 10 de agosto, 9 de octubre y 3 de noviembre.

El Decreto del 9 de noviembre, aclara que los obreros a destajo, corresponde a lo previsto en el Decreto 102 de junio de 1937, el salario percibido en los últimos cinco días de trabajo.

El Decreto del 25 de noviembre, manifiesta que por disposición patronal los empleados privados o obreros fueren cambiados de ocupación o trabajo

habitual, sin su consentimiento, se entenderá como desahucio para los efectos de indemnización legales pertinentes.

El Decreto del 13 de diciembre, regula derechos de los empleadores y obreros ecuatorianos, respecto a jubilaciones dicta normas legales pertinentes para su oportuna aplicación.

El Decreto del 11 de enero modifica al Decreto 174 del 6 de abril de 1936, amplia reformas a la Ley de Desahucio, basta que el trabajador tenga mínimo dos años de trabajo y tendrá derecho a la indemnización, así mediado su desahucio; el 11 de enero dictaron leyes de Protección de Salarios y Sueldos, el contrato individual y colectivo, tiempo, lugar y forma, se prohibió que se haga con fichas o vales, establece inembargabilidad de los valores salvo el caso de juicios por alimentación.

El Decreto del 3 de febrero, sostiene el desahucio, se lo puede usar como medida para impedir o estorbar la labor libre, por lo tanto prescribe que las autoridades de trabajo investigaran prolijamente la conducta y eficiencia del obrero.

El Decreto del 29 de julio dispone, 1- el visto bueno del Inspector del Trabajo en casos como: cesación, desahucio o despido del trabajo, negativos serán los fallos obligatorios apelables al Director General del Trabajo. 2- su resolución pondrá fin al incidente y pago de las mismas, 3- en caso de separación

intempestiva, comprobado el hecho, será liquidado por indemnización, si existe dolo o mala fe del Inspector será sancionado con la cancelación inmediata.

4.2.6. LA CONTRATACIÓN LABORAL

La nota específica del contrato de trabajo se deriva, según Pérez Botija:

- Del carácter social e institucional de las relaciones de trabajo;
- Del principio pro-operatorio consecuencia del moderno principio de protección y tutela del trabajador; y.
- De las limitaciones "secundum y extra-legen" de la autonomía de la voluntad de las partes

4.2.7. ELEMENTOS ESENCIALES QUE DEBE POSEER TODO CONTRATO.

a) El acuerdo de las partes;

En el derecho del Trabajo, “las partes tienen absoluta libertad para convenir o no en el establecimiento de la relación jurídica del trabajo, pero no tienen la misma amplitud para acordar las condiciones de relación, ya que la voluntad de las partes, en este aspecto, se encuentra limitada por la ley, de modo que no pueden estipular condiciones que menoscaben las garantías del trabajador”[22].

[22] SORO Russell Olivier y REAL Pérez Alicia. El Principio de la Autonomía de la Voluntad Privada en la Contratación: Génesis y Contenido Actual. Departamento de Derecho Civil. Universidad Compultense de Madrid.

Sin embargo, son totalmente libres para acordar condiciones que significan para los trabajadores mejores o mayores beneficios que los establecidos en la ley, siempre que no vayan en perjuicio de los legítimos derechos de terceros o del bien común.

b) La prestación por parte del trabajador de servicios lícitos:

Es decir no prohibidos por la ley y personales es decir por sí mismos. Es el segundo elemento esencial de todo contrato. Es el objeto o materia del acuerdo de voluntades, para la prestación de servicios lícitos y personales.

"El término lícito que emplea el Código del Trabajo se entiende, que no sólo es el trabajo en sí mismo, sino también el fin que con ese trabajo se persigue decir debe ser lícito, o sea no prohibido por la ley. Por ejemplo no habría objeto lícito, lo que está prohibido por la ley. Si una persona prometería otra a realizar determinadas labores con el propósito de cometer un delito, como el caso del químico que elabora drogas al margen de la ley"[23].

Con el término personal, quiere decir que la persona que se compromete en calidad de trabajador a prestar sus servicios tiene que hacerlo directa y personalmente, sin que pueda encargar a otra persona que los preste a su nombre y representación, salvo los casos expresamente determinados por la ley.

[23] SORO Russell Olivier y REAL Pérez Alicia. El Principio de la Autonomía de la Voluntad Privada en la Contratación: Génesis y Contenido Actual. Departamento de Derecho Civil. Universidad Compultense de Madrid.

Solamente las personas naturales pueden intervenir en los contratos individuales de trabajo, como partes de él, en calidad de trabajadores, en tanto que en calidad de empleadores, pueden intervenir las personas naturales como las jurídicas.

c) La relación dependencia o subordinación,

Que significa la obligación del trabajador de someterse a las órdenes e instrucciones del empleador. Esto significa que el empleador determinara el horario, lugar de trabajo, forma en que éste se debe realizar, etc. "La relación de trabajo no es un negocio circunstancial o una fugaz transacción mercantil, sino que entraña vínculos sociológicos, personales y permanentes que miran a la consecución de los objetivos que inducen al empleador a solicitar los servicios del trabajador"[24].

Por consiguiente, el trabajador al momento de celebrar el contrato se obliga además a sostener a las órdenes e instrucciones que imparte el empleador entorno a la más adecuada organización de la empresa y según mejor convenga a la realización de sus propósitos.

La dependencia y subordinación del trabajador respecto del empleador puede ser técnico- industrial, económica o jurídica, más de la que se deriva e! contrato

[24] SORO Russell Olivier y REAL Pérez Alicia. El Principio de la Autonomía de la Voluntad Privada en la Contratación: Génesis y Contenido Actual. Departamento de Derecho Civil. Universidad Compultense de Madrid.

de trabajo y lo tipifica es la dependencia jurídica, sin desconocer que la económica y la técnico industrial existe en la mayoría de los casos.

d) El pago de una remuneración

"El cuarto elemento esencial del contrato individual, es la remuneración del servicio prestado y es de tal modo indispensable que sin ella existiría prestaciones gratuitas de trabajo y no habría relación laboral"[25]. Así lo prescribe el Código del Trabajo, lo conforma la doctrina y lo enseña la jurisprudencia.

A la remuneración se la conoce con diferentes nombres: salario, el que percibe el obrero; jornal, si es que se computa por jornada de labor; sueldo, el que percibe el empleado.

La cuantía de la remuneración puede fijarla libremente las partes en el mismo contrato, a falta de estipulación expresa, se estará a la que se haya fijado en la ley o legalmente por las Comisiones Sectoriales de fijación y revisión de sueldos y salarios mínimos o en el contrato colectivo, y a falta de todo esto e! empleador deberá pagar la remuneración que se acostumbre en el lugar donde se ha ejecutado la obra.

[25] SORO Russell Olivier y REAL Pérez Alicia. El Principio de la Autonomía de la Voluntad Privada en la Contratación: Génesis y Contenido Actual. Departamento de Derecho Civil. Universidad Compultense de Madrid.

Si en el contrato de trabajo se hubiese estipulado una remuneración inferior a la mínima fijada en la ley o por las comisiones de salarios, será nula la cláusula respectiva.

Hay tratadistas que consideran también como elementos esenciales otros de muy diversa índole. Tales como: 1) la exclusividad, 2) la estabilidad y, 3) la profesionalidad.

En torno a este tema, Cabanellas dice "ni la doctrina, ni la jurisprudencia están acordes en sostener que esos elementos resulten indispensables para la existencia del contrato de trabajo; y en efecto no se requieren todos ellos. Sin exclusividad en ciertos casos, sin estabilidad en otros y aún sin profesionalismo en algunos, cabe un vínculo contractual de carácter laboral"[26]. Por lo tanto es lógico concluir que no son considerados como esenciales, “los contratos deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente, obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza, de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella"[27].

En cambio, la falta de uno de estos elementos determinara que no haya un contrato de trabajo. En la práctica el elemento que más conflictos puede producir es la existencia o no de una relación de dependencia, pues en algunos casos puede ser dudoso el que una persona esté prestando sus

[26] Cabanellas Guillermo. Diccionario Elemental Jurídico. Editorial Heliasta. Buenos Aires – Argentina. 1986
[27] Cabanellas Guillermo. Diccionario Elemental Jurídico. Editorial Heliasta. Buenos Aires – Argentina. 1986

servicios bajo la dependencia de quien lo contrató o esté trabajando en forma autónoma, por su propia cuenta.

4.2.8. IMPORTANCIA Y CARACTERIZACIÓN DEL SECTOR ARTESANAL DEL ECUADOR.

Esta actividad genera empleo a 1500000 artesanos de, los cuales 1.297.000 son maestros de taller titulados por la JNDA. Además existen 261.000 talleres Artesanales a nivel nacional, pertenecientes a 172 ramas de producción y servicios artesanales; lo que representa un 12.3% de la de la generación de empleo de la población total.

4.2.9. RELACIÓN TRABAJADOR EMPLEADOR

Según la doctrina y nuestro Código del Trabajo, para que exista contrato de trabajo, es necesaria la relación de dependencia del trabajador hacia el patrono, trabajo lícito y la remuneración.

La dependencia o subordinación, es una característica de mucha importancia, como elemento distintivo o configurativo del contrato individual de trabajo, pues nos da el punto de partida para diferenciarlo de otras relaciones o contratos jurídicos que pueden ser semejantes a simple vista, ya de carácter civil o mercantil como el de mandato o el de sociedad.

Mario de la Cueva, conceptualiza a la relación de dependencia o subordinación como de naturaleza eminentemente jurídica, que "se debe descomponer en dos elementos: uno, la facultad jurídica del patrono, en virtud de lo cual puede dictar los alineamientos, instrucciones u órdenes que juzgue conveniente para la obtención de los fines de la empresa, y otra, la obligación jurídica del trabajador de cumplir estas disposiciones en la prestación de su trabajo"[28].

Según el diccionario de Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia del Dr. Galo Espinoza, la relación de dependencia o subordinación consiste "en la facultad del empleador para dar órdenes en algunas ocasiones y en otras, en la sola posibilidad de darlas, y en todos los casos, la de sustituir la voluntad a la del trabajador cuando juzgue oportuno; o lo que es lo mismo, en la facultad reservada al patrono, aunque pueda delegarla, de dictar normas, instrucciones y órdenes a los trabajadores dependientes de él"[29].

De estos conceptos podemos deducir, que la relación de dependencia existe cuando el trabajador está bajo las órdenes del empleador para cumplir con el trabajo a él encomendado, por el que obtendrá a cambio una remuneración.

Además, nuestra Ley Laboral, consagra el derecho a percibir una remuneración igual, sin distinción de sexo, raza, nacionalidad o religión; sin embargo se tomará en cuenta la especialización y práctica en la ejecución del trabajo para efectos de remuneración.

---

[28] De la Cueva, Mario. El derecho mexicano del trabajo. UNAM. México - 1961
[29] Espinoza Galo. Diccionario de la Corte Superior de Justicia. Quito. 2004

4.2.10. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL

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

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

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

A continuación se señalan algunos principios básicos del Derecho laboral:

Principio protector

El principio protector es el principio más importante del Derecho laboral. “Es el que lo diferencia del Derecho civil. Parte de una desigualdad, por lo que el Derecho laboral trata de proteger a una de las partes del contrato de trabajo para equipararla con la otra, a diferencia del principio de igualdad jurídica del Derecho privado.[30]

El principio protector contiene tres reglas:

[30] Germán Eduardo Cascante Castillo. Teorías Generales del Derecho del Trabajo. 1999.

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

* Regla de la condición más beneficiosa: una nueva norma no puede desmejorar las condiciones que ya tiene un trabajador.

* Regla in dubio pro operario: entre interpretaciones que puede tener una norma, se debe seleccionar la que más favorezca al trabajador.

Principio de irrenunciabilidad de derechos.

El trabajador está imposibilitado de privarse, voluntariamente, de los derechos garantías que le otorga la legislación laboral, aunque sea por beneficio propio. Lo que sea renunciado está viciado de nulidad absoluta. La autonomía de la voluntad no tiene ámbito de acción para los derechos irrenunciables. Esto evidencia que el principio de la autonomía de la voluntad de Derecho privado se ve severamente limitado en el Derecho laboral. Así, un trabajador no puede renunciar a su salario, o aceptar uno que sea menor al mínimo establecido por el ordenamiento; si la jornada de trabajo diaria máxima es de 12 horas, un trabajador no puede pedirle a su empleador que le deje trabajar durante 18 horas.

Principio de continuidad laboral

Le da la más larga duración posible al contrato de trabajo, por el hecho de ser esta la principal (o única) fuente de ingresos del trabajador.

Principio de primacía de la realidad

No importa la autonomía de la voluntad, sino la demostración de la realidad que reina sobre la relación entre trabajador y empleador. Así, ambos pueden contratar una cosa, pero si la realidad es otra, es esta última la que tiene efecto jurídico.

Principio de razonabilidad

Tanto el trabajador como el empleador deben ejercer sus derechos y obligaciones de acuerdo a razonamientos lógicos de sentido común, sin incurrir en conductas abusivas del derecho de cada uno.

Principio de buena fe

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

4.2.11. BONIFICACIONES LABORALES DEL TRABAJADOR.

Hay una gran discusión acerca de la necesidad y conveniencia de armonizar políticas y esquemas sociales, respecto de las relaciones laborales, en la adopción de determinados estándares laborales, de conformidad a las

condiciones laborales, y llegar a un consenso sobre la necesidad de armonizar la legislación laboral, que involucre la intangibilidad de los derechos de los trabajadores en cuanto a sus derechos económicos, es decir: a sus sueldos, salarios, remuneraciones, compensaciones salariales, como de los beneficios en cuanto a las bonificaciones laborales de conformidad a la normativa jurídica.

"La mayoría de las relaciones entre el empleado y el empleador se encuentran regidas por el estricto Código del Trabajo, las condiciones laborales específicas y los términos reales del empleo se establecen a través de contratos individuales y colectivos. El contrato de trabajo individual es un acuerdo entre individuos o entre un individuo y una compañía por unos servicios a ser prestados y una remuneración que recibirá el trabajador. La mayoría de los empleadores, a excepción de aquellos que emplean trabajadores no calificados u ocasionales, contratan a sus empleados de forma individual"[31].

El contrato de trabajo al ser un acuerdo entre un empleador y un trabajador, o un número de trabajadores, cuando este es colectivo, cuyo contenido, por el acuerdo entre el empleador y los trabajadores de forma individual, concede numerosas garantías, en general, tanto la Constitución como las leyes laborales tienden a proteger la mayoría de los derechos del trabajador, tanto aquellos garantizados por la legislación como los adquiridos mediante el contrato de trabajo, tales como la duración mínima del empleo, en base al

[31] Vásquez López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito 2004., Pág. 22.

contrato; un salario mínimo que varía de acuerdo con la profesión; los derechos de la mujer y del menor; y, la máxima y mínima cantidad de horas trabajadas.

En los casos en que el empleador desee despedir a un empleado, en circunstancias que no sean la terminación del empleo como resultado de la expiración del contrato de servicio determinado o el resultado del término de un período determinado, el empleador debe pagar una indemnización que será determinada sobre la base del salario del trabajador y del tiempo que ha trabajado. Si el empleador tuviera una causa justa para el despido, tales como ausencias excesivas, retrasos, insubordinación, robo o desempeño pobre, el empleado recibe una licencia de treinta días mientras un investigador laboral evalúa las quejas del patrono.

El salario de ese mes es retenido en depósito por el investigador; será pagado al trabajador si la investigación encuentra sin sustento las quejas del empleador y el empleado regresa a su trabajo; por lo contrario, el dinero es devuelto al empleador si la investigación aprueba el despido del empleado.

“El salario mínimo básico unificado establecido por el Gobierno, ha de ser considerado como fundamental para la existencia de la relación laboral, de la obligación de los empleadores de cumplir con este derecho adquirido por los trabajadores por su trabajo lícito de acuerdo a sus funciones y labores; además existe un acuerdo común entre las partes para que ese salario básico unificado pueda exceder y que debe proveer los siguientes ingresos complementarios al

salario de cualquier empleado a tiempo completo, entre los beneficios remunerativos, tenemos los siguientes:

1. Decimotercer sueldo, equivalente a la doceava parte de lo recibido por el trabajador en un año;
2. Decimocuarto sueldo, equivalente a dos salarios mínimos vitales generales;
3. Bonificación por vacaciones;
4. Derecho a las utilidades de la empresa;
5. Fondos de Reserva”[32].

4.2.12. EL CONTRATO DE TRABAJO

El contrato de trabajo, según lo establece la legislación laboral, “es el acuerdo por el cual una persona natural (trabajador) se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica (empleador), bajo dependencia o subordinación y a cambio de un salario”[33].

Los derechos derivados del contrato de trabajo generalmente prescriben 3 años después de que se hacen exigibles.

El Contrato de Trabajo, entendido como relación jurídica, supone, como todo contrato, los siguientes requisitos fundamentales: capacidad, consentimiento,

[32] Vásquez López, Dr. DERECHO LABORAL ECUATORIANO, Editorial Jurídica Cevallos, Quito 2004., Pág. 33.
[33] http://www.lared.com.co/kitdeherramientas/CasosLaborales/definicionContratoTrabajo.asp?clave=

objeto y causa lícitos. No obstante, algunos de ellos, particularmente los dos primeros, presentan una diferencia notoria con el derecho común, no solo en sí mismos considerados, sino en lo tocante a los efectos de su inexistencia.

Es sabido que en derecho civil, rige la regla general de que la capacidad plena para obligarse se tiene a la edad de 18 años.

Esta capacidad, como es obvio, comprende no solo la plenitud de facultades para contraer el vínculo laboral, sino para ejercer la acción o acciones que puedan derivarse del mismo, en orden a buscar, por medio de los organismos jurisdiccionales del Estado, la protección especial que la Constitución y las leyes garantizan al trabajo humano asalariado.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. EL TRABAJO EN LA CONSTITUCIÓN

La Constitución ecuatoriana, es la norma magna en donde se hacen respetar y se precautelan todos los derechos de las personas, por lo que en especial, declara en sus artículos, múltiples normas que tratan de cumplir y garantizar estos derechos, así tenemos:

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.

La Constitución regula y establece el derecho al trabajo que todos los ciudadanos poseemos, ya que tenemos que ser entes productivos para la sociedad.

El derecho al trabajo que constituye al mismo tiempo un deber natural y social es un tema propio de los derechos sociales aunque un derecho específico y diferente a todos los que se sitúan en este rango. Es algo inherente al hombre y connatural a él.

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 autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

Toda actividad que se encuentre dentro de la ley, está garantizada por el estado.

La convicción de que el trabajo fecundo, en servicio de la sociedad, es un deber prioritario, de igual suerte de que todos los hombres tienen el derecho a recibir oportunidades decorosas y suficientes de empleo, haciendo a un lado el perjuicio de una misión degradante, el trabajo del hombre cobra una difusión notable. La sociedad y el Derecho deberán garantizar la plena ocupación en sus posibles aplicaciones y formas, así mismo los gobiernos democráticos deberán fundarse necesariamente en el trabajo.

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….

El Estado, tomará medidas para que los trabajadores puedan desempeñar sus actividades en las condiciones adecuadas y con el respaldo legal pertinente.

En este artículo se establece con claridad la obligación del Estado de precautelar los derechos de los trabajadores y garantizar su cumplimiento, con la finalidad de que los trabajadores estén protegidos.

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.

Con esta medida el Estado, trata de precautelar los derechos de los trabajadores, proporcionándoles un respaldo legal en el cual sustentar sus reclamos.

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.

La Constitución entonces, protege al trabajador estableciendo claramente principios de igualdad, en donde el trabajo debe ser remunerado en igualdad de condiciones.

4.3.2. CÓDIGO LABORAL

El Art. 9 del Código de Trabajo dice: "El trabajador, es la persona que se obliga a prestar sus servicios, o a ejecutar una obra"[34]. Puede ser:

- Empleado, si los servicios que presta son de carácter intelectual, o intelectual y material a la vez; y

- Obrero, si los servicios son de carácter material.

[34] Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

Así también especifica que: "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"[35]**, Art. 10 CT.**

En el Art. 285 del Código del Trabajo. Se considera artesano, "Al trabajador manual, maestro de taller o artesano autónomo que debidamente registrado en el Vice ministerio de trabajo, hubiere invertido en su taller en implementos de trabajo, maquinaria o materia prima, una cantidad no mayor a la que señala la Ley, y que tuviera bajo su dependencia no más de quince operarios y cinco aprendices; debiendo realizar la comercialización de los artículos que produce su taller. Igualmente se considera como artesano al trabajador manual aun cuando no hubiere invertido cantidad alguna en implementos de trabajo o no tuviere operarios"[36].

De acuerdo a este cuerpo legal, el **Art.** 302.- Obligaciones de los artesanos calificados.- "Los artesanos calificados por la Junta Nacional de Defensa del Artesano no están sujetos a las obligaciones impuestas a los empleadores por este Código"[37].

Sin embargo, los artesanos jefes de taller están sometidos, con respecto a sus operarios, a las disposiciones sobre sueldos, respecto a sus operarios, a las disposiciones sobre sueldos, salarios básicos y remuneraciones básicas mínimas unificadas e indemnizaciones legales por despido intempestivo.

[35] Código del Trabajo Art. 10. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012
[36] Código del Trabajo Art. 285. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012
[37] Código del Trabajo Art. 302. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

En conclusión, un operario de acuerdo al código laboral, tiene derecho a todas las remuneraciones básicas, pero la ley del artesano, no obliga al empleador a cumplir con este artículo.

Un aspecto importante radica, cuando se produce la ruptura de las relaciones laborales, es de por la terminación del contrato de trabajo, por causa legal, sea por causas imputables al trabajador, o al empleador; e incluso pueden terminar por decisión o voluntad de cualquiera de las partes, que pueden ser en base a procedimientos previstos en la ley, o por decisiones unilaterales, al margen de las normas respectivas, como en el caso de la renuncia, por el Trámite de Desahucio, o en el despido intempestivo; y que se encuentran previstas en el Código del Trabajo, los trabajadores tienen derecho a las bonificaciones determinadas en la ley, como lo establece el Art. 185 y 188 del Código Laboral; y que deberán ser canceladas mediante el procedimiento respectivo por el empleador; en el caso que nos compete por Desahucio, es decir mediante el trámite que es el aviso mediante el cual, una de las partes comunica a la otra, su decisión de dar por terminado el contrato de trabajo.

Para que sea viable las bonificaciones por Desahucio, de conformidad al Código del Trabajo, según el Art. 185, que dispone: “Art. 185.- Bonificaciones por Desahucio.- En los casos de terminación de la relación laboral por desahucio solicitado por el empleador o por el trabajador, el empleador bonificará al trabajador con el veinticinco por ciento del equivalente a la última

remuneración mensual por cada uno de los años de servicio prestados a la misma empresa o empleador”[38].

Mientras transcurra el plazo de treinta días en el caso de la notificación de terminación del contrato de que se habla en el inciso anterior pedido por el empleador, y de quince días en el caso del Desahucio solicitado por el trabajador, el Inspector del Trabajo procederá a liquidar el valor que representan las bonificaciones y la notificación del empleador no tendrá efecto alguno si al término del plazo no consignare el valor de la liquidación que se hubiere realizado. Lo dicho no obsta el derecho de percibir las indemnizaciones que por otras disposiciones correspondan al trabajador.

Se establece que este monto ha de ser cubierto por el empleador, en los términos expuestos en dicha normativa, como bonificación a la relación de trabajo mantenida durante el tiempo de servicio para con su empleador, y que es un beneficio que la ley ha previsto en el caso de terminación de la relación laboral, como un derecho que es garantizado por la intangibilidad de los derechos de los trabajadores en el país.

4.3.3. CLASES DE CONTRATOS

La clasificación general de los contratos de trabajo lo encontramos en el Art. 11 del Código de Trabajo, el mismo que textualmente dice:

[38] CÓDIGO DEL TRABAJO, Ediciones Legales, 2007, Pág. 52.

"El contrato de trabajo puede ser:

a) Expreso o tácito, y el primero, escrito o verbal;

b) A sueldo, a jornal, en participación y mixto;

c) Por tiempo fijo, por tiempo indefinido, de temporada, eventual, y ocasional;

d) Aprueba;

e) Por obra cierta, por tarea y a destajo;

f) Por enganche;

g) Individual, de grupo o por equipo; y,

h) Derogado".

El Contrato Expreso del Trabajo. "El contrato es expreso cuando el empleador y el trabajador acuerden las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito". [39]

Las partes contratantes deben acordar lo que es la esencia del contrato. El contrato contendrá la voluntad del trabajador de prestar un servicio o realizar una obra y la aceptación del empleador sobre el acto laboral con el reconocimiento de una remuneración.

El contrato expreso puede ser verbal o escrito; el contrato expreso es verbal cuando por medio de la palabra se traduce el ánimo o voluntad de las partes para celebrar un contrato de trabajo; el contrato expreso es escrito cuando se

[39]Código del Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones.- Quito- Ecuador. 2012

consignan por escrito ya sea como instrumento público, documento privado o ante una Autoridad del Trabajo.

El Contrato Tácito del Trabajo. "A falta de estipulación expresa, se considera tácito toda relación de trabajo entre empleador y trabajador".[40]

Un contrato de trabajo es tácito, cuando entre e! empleador y el, trabajador no se ha pactado cláusula alguna, pero persiste por las condiciones y modalidades que están dados por el Código de Trabajo, los pactos colectivos, los usos y costumbres de la localidad. Rigen para los contratos de trabajo tácitos las mismas normas que para los contratos escritos y en general para los contratos expresos.

"En los contratos que se consideren tácitamente celebrados, se tendrán por condiciones las determinadas en las leyes, los pactos colectivos y los usos y costumbres del lugar, en la industria o trabajo de que se trate.

En general, se aplicarán a estos contratos las mismas normas que rigen los expertos y producirán los mismos efectos".[41]

Contrato de Trabajo a Sueldo. No hay expresas disposiciones sobre el trabajo a sueldo y por lo tanto debemos referirnos a la costumbre por lo que generalmente el sueldo se fija por un mes.

---

[40] Código del Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 2
[41] Código del Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones.-

El sueldo corresponde percibir al empleado privado o al empleado público en contraposición al salario que es el que le corresponde al obrero.

Contrato de Trabajo a Salario. "Es una forma de contrato en el que se estipula la remuneración a base de la consideración del tiempo de un día de labor, o de estar el trabajador a disposición del patrono. No se toma como base para el pago la cantidad de obra realizada o la intensidad o categoría del servicio".[42]

"Salario es el estipendio que paga al empleador al obrero en virtud del contrato de trabajo; y sueldo, la remuneración que por igual concepto corresponde al empleado.

El salario se paga por jornadas de labor y en tal caso se llama jornal; por unidades de obra o por tarea. El sueldo, por meses, sin suprimir los días no laborables"[43].

Contrato de Trabajo en Participación. Es una modalidad de contrato que toma como base la remuneración que el trabajador debe percibir en parte de las utilidades del patrono como pago de su trabajo o servicio, siendo por tanto esta participación reemplaza al sueldo o salario que te corresponde al trabajador.

[42]Dr. Aníbal Guzmán Lara. Manual de Derecho del trabajo Pág. 130
[43] Dr. Aníbal Guzmán Lara. Manual de Derecho del trabajo Pág. 131

"Contrato de participación es aquel en que el trabajador tiene parte en las utilidades del los negocios del empleador, como remuneración de su trabajo".[44]

Contrato de Trabajo Remuneración Mixta. En esta clase de contratos una parte del pago al trabajador se realiza en dinero en una cantidad fija y determinada recibiendo también otra parte, otra cantidad de dinero variable, que depende de las ganancias patronales, es decir en forma mixta, ya que participa de! contrato a sueldo o joma! y del contrato en participación de los beneficios del empleador.

"La remuneración es mixta cuando, además del sueldo o salario fijo, el trabajador participa en el producto del negocio del empleador, en concepto de la retribución por su trabajo". [45]

Contrato por Tiempo Fijo. Generalmente los contratos de trabajo expresos verbal o escritos son por tiempo fijo, y se establece un año como tiempo mínimo de duración de todo contrato de tiempo fijo". [46]

Contrato por Tiempo Indefinido. Un contrato es por tiempo indefinido cuando su duración no está determinada ni por el convenio de las partes ni por la naturaleza de la obra ni por la Ley. El contrato dura mientras no se ponga fin por el desahucio, pero por disposición del código de trabajo todo contrato

[44] Dr. Aníbal Guzmán Lara. Manual de Derecho del trabajo Pág. 131
[45] Dr. Aníbal Guzmán Lara. Manual de Derecho del trabajo Pág. 132
[46] Varios Autores. Tratado de Derecho Laboral. 1996

por tiempo fijo o por tiempo indefinido tiene un año como tiempo mínimo de duración.

Contratos Eventuales, Ocasionales y de Temporada. "Son contratos eventuales aquellos que se realizan para satisfacer exigencias circunstanciales de la empresa, tales como reemplazo de personal que se encuentra ausente por vacaciones, licencias, enfermedad, maternidad y situaciones similares o atención de los incrementos de trabajo, motivados por una mayor demanda de producción o de servicio, en actividades habituales de la empresa o del empleador, o relacionadas con las mismas. Su duración no excederá de seis meses en un año.

Son contratos ocasionales, aquellos cuyo objeto es la atención de necesidades emergentes o extraordinarias, no vinculadas con la actividad habitual del empleador, y cuya duración no excederá de treinta días en un año.

Son contratos de temporada aquellos que en razón de la costumbre o de contratación colectiva, se han venido celebrando entre una empresa o empleador y un trabajador o grupo de trabajadores, para que se realicen trabajos cíclicos o periódicos, en razón de la naturaleza discontinua de sus labores gozando estos contratos de estabilidad, entendida como el derecho de los trabajadores a ser llamados a prestar sus servicios en cada temporada que se requieran. Se configuran el despido intempestivo si no lo fueren.

Contrato a Prueba. Los contratos a prueba se otorgarán por una sola vez y con un plazo no mayor a tres meses. Durante el tiempo de vigencia del contrato de prueba cualquiera de las partes puede declararlo terminado, de no hacerlo se prorrogará el contrato por un año.

"En todo contrato de aquellos a los que se refiere el inciso primero del artículo anterior, cuando se celebre por primera vez, podrá señalarse un tiempo de prueba, de duración máxima de noventa días. Vencido este plazo automáticamente se entenderá que continúa en vigencia el tiempo que faltaré para contemplar un año. Tal contrato no podrá celebrarse si no una sola vez entre las mismas partes.

Durante el plazo de las pruebas, cualquiera de las partes lo dará por terminado libremente. El empleador no podrá mantener simultáneamente trabajadores con contrato a prueba por un número que exceda al quince por ciento del total de sus trabajadores. Sin embargo, las empresas que inician sus operaciones no se sujetarán a este porcentaje durante los seis primeros meses. La violación a esta disposición dará lugar a las sanciones previstas en este Código, sin perjuicio de extinguirse su cumplimiento".[47]

Contrato por Obra Cierta. Cuando el trabajador toma a su cargo la ejecución de una obra determinada por una remuneración que comprende la totalidad

[47] Código del Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2013

de la misma y sin tomar en consideración el tiempo que invierte en ejecutarla, decimos que el contrato es por obra cierta.

"El contrato es por obra cierta, cuando el trabajador toma a su cargo la ejecución de una tabor determinada por una remuneración que comprende la totalidad de la misma, sin tomar en consideración el tiempo que se invierta en ejecutarla". [48]

Contrato por Tarea. El contrato por tarea, cuando la ejecución de una determinada cantidad de obra se ha cumplido en un tiempo prefijado. Se entiende que la tarea está terminada por haberse finalizado la misma.

A los trabajadores se les asigna una tarea y depende del trabajador realizarla en mayor o menor tiempo y terminar con anticipación o retraso.

"En el contrato por tarea, el trabajador se compromete a ejecutar una determinada cantidad de obra o trabajo en la jornada en un periodo de tiempo previamente establecido. Se entiendo concluida la jornada o período de tiempo, por el hecho de cumplirse la tarea".[49]

Contrato a Destajo. Esta modalidad de contrato de trabajo consiste en que el trabajador se compromete a realizar unidades de obras, por piezas, trozos, medias de superficie por las cuales recibe una remuneración y sin tomar

[48]Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 3
[49]Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 4

en cuenta el tiempo que se invierte."En el contrato a destajo, el trabajo se realiza por piezas, trozos, medidas de superficie y, en general, por unidades de obra, y la remuneración se pacta para cada una de ellas, sin tomar en cuenta el tiempo invertido en la labor".[50]

Contrato de Enganche. "El contrato de enganche es el que tiene por objeto la contratación de trabajadores por persona distinta del patrono, para faenas que generalmente deben cumplirse tejos de su residencia habitual".[51]

Contrato de Grupo. El contrato de grupo se caracteriza porque todos los trabajadores emplean su esfuerzo con la finalidad de realizar una obra única, con la remuneración que puede ser única para el grupo. Si nada sea pactado en cuanto a la repartición de la remuneración única, se lo hará prorrata.

Contrato en Equipo. El contrato en equipo se caracteriza porque el trabajador no interviene individualmente si no como una persona colectivo conjunto de trabajadores, estén o no constituidos en persona jurídica, si varías personas se presentan a ofrecer sus servicios para realizar en común una obra con un mismo patrono, estamos frente a un equipo de trabajadores. En el equipo la relación de derechos y obligaciones con el empleador se establece así: equipo frente al empleador.

[50] Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 4
[51] Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 7

4.3.4. LEY DE DEFENSA DEL ARTESANO.

Objetivos y ámbito.- defensa y amparo de los artesanos, para hacer valer sus derechos por sí mismos o por medio de las asociaciones gremiales sindicales e interprofesionales existentes. Su órgano administrativo es la Junta Nacional de Defensa del Artesano, JNDA.

Responsabilidades de la JNDA, vela por los intereses técnico- profesionales y económico sociales de los artesanos, otorgamiento de títulos, calificación y recalificación de talleres, concesión de carnet profesional y el perfeccionamiento y capacitación de los artesanos. Cuya definición de actividad artesanal es la que se desarrolla manualmente para la transformación de la materia prima destinada a la producción de bienes y servicios, con el auxilio de maquinaria pero que predomine la actividad manual.

Según el Código de Trabajo en su Art. 302.- Obligaciones de los artesanos calificados.- "Los artesanos calificados por la Junta Nacional de Defensa del Artesano no están sujetos a las obligaciones impuestas a los empleadores por este Código"[52].

Sin embargo, los artesanos jefes de taller están sometidos, con respecto a sus operarios, a las disposiciones sobre sueldos, salarios básicos y

[52] Código de Trabajo. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2012

remuneraciones básicas mínimas unificadas e indemnizaciones legales por despido intempestivo.

4.3.5. LEY DE FOMENTO ARTESANAL

Objetivos y ámbito.- desarrollo y fomento artesanal de producción, servicios y artística, ampara a los artesanos en forma individual, de asociaciones, cooperativas, gremios o uniones artesanales, instrumento de fomento y desarrollo. Cuyo órgano administrativo es el MICIP. Comité Interinstitucional de fomento artesanal.

Responsabilidades del MICIP.- reconocimiento de personería jurídica, registro de solicitudes, constatación de inversiones, y se refiere a artesanía utilitaria, artística y de servicios.

4.3.5.1 SEGURIDAD SOCIAL.

Determina la afiliación obligatoria del trabajador artesano al IESS. Los seguros sociales son enfermedad, y maternidad, invalidez, vejez y muerte, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. La prestación de este seguro es igual al que se presta a los otros afiliados, establece fondos del seguro del artesano, como aporte personal, estatal, primas de seguro de accidentes y construcción de vivienda. La protección del seguro social del artesano se extienda a los trabajadores que constituyen el grupo familiar, inclusive el cónyuge del artesano dueño del taller o autónomo, siempre que contribuyan

con su trabajo en la actividad artesanal, previa calificación del IESS. Para la afiliación el interesado debe presentar al IESS, copia certificada del Acuerdo de Concesión de Beneficios previsto en la Ley o la calificación otorgada por la JNDA.

La Ley establece que el MICIP, a través de la Subsecretaría de Artesanías, procederá otorgar a los artesanos y personas jurídicas artesanales, la certificación respectiva para la aplicación de los regímenes especiales salariales que se expidieren para el sector de conformidad con la Ley.

4.3.5.2 LA CALIFICACIÓN ARTESANAL

La Calificación Artesanal es la certificación que concede la Junta Nacional de Defensa del Artesano a los Maestros de Taller o Artesanos Autónomos.

Los Maestros de Taller deben solicitar periódicamente a la Junta Nacional de Defensa del Artesano la recalificación artesanal, ya que la no renovación de ésta tiene como consecuencia que los Artesanos se desamparen de la Ley de Defensa del Artesano y por tanto del goce de los beneficios que ésta les concede.

4.3.5.3 REQUISITOS PARA LA CALIFICACIÓN ARTESANAL

Para obtener la calificación o recalificación, el artesano debe solicitarla al

Presidente de la Junta Nacional, Provincial o Cantonal de Defensa del Artesano, según corresponda, adjuntando los siguientes documentos:

1.- Copia del título o acta de grado de Maestro de Taller

2.- Copia del carné actualizado de afiliación al gremio o asociación de artesanos que corresponda, si el solicitante tiene menos de 65 años de edad

3.- El formulario y recibo de pago del certificado de calificación o recalificación

4.- Copia de la cédula de ciudadanía y de la papeleta de votación

5.- Declaración juramentada de ejercer la artesanía, para artesanos autónomos, y

6.- En caso de recalificación, copia del certificado de la calificación anterior.

Como se puede establecer, el artesano cuenta con una legislación que lo respalda y que lo protege ante la ley, procurando hacer valer sus derechos; y para poder tener este beneficio, requiere cumplir con requisitos que se exige en ese cuerpo legal.

4.3.5.4 BENEFICIOS Y EXONERACIONES.

La Ley de Defensa del Artesano, señala que los artesanos amparados por esta Ley, no están sujetos a obligaciones impuestas a los patronos en general por la actual legislación del Código del Trabajo. Sin embargo, los artesanos jefes de taller están sometidos con respecto a sus operarios, a las disposiciones sobre el salario mínimo y a pagar las indemnizaciones legales en los casos de

despido intempestivo. También los operarios gozaran del derecho a vacaciones y jornada máxima de trabajo según el Código del Trabajo.

- Exoneraciones fiscales-tributarias:
- Exoneración de impuestos a la renta del capital.
- Impuesto a los capitales en giro.
- Impuesto al valor agregado (IVA) en calidad de sujetos pasivos y sustitutivos.
- Importación de maquinaria, insumos, herramientas con el arancel más preferencial vigente.
- Exoneración del impuesto a las exportaciones de artesanías.
- Créditos preferenciales
- Concesión de préstamos a través del Banco Nacional de Fomento y de la banca privada.
- Apoyo Estatal
- Compra de artesanía para las instituciones oficiales y otros organismos públicos.
- Extensión de los beneficios que concede la Ley de Fomento Artesanal.

Al momento los únicos beneficios que otorga la Ley de Defensa del Artesano son:

1) Exoneración del impuesto a la Patente Municipal y Activos Totales; y

2) Tarifa 0% del Impuesto al Valor Agregado, IVA.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

a. Código Laboral Chileno

Atendido lo dispuesto en el artículo 7º del Código Laboral Chileno, que define el contrato de trabajo, se deriva que son elementos de este contrato, la prestación de servicios; el pago de una remuneración por esta prestación, y lo que le caracteriza, que la prestación se cumpla bajo subordinación y dependencia de quien asuma la calidad de empleador.

Respecto de este último elemento, la doctrina reiterada y uniforme del Servicios ha señalado que la subordinación y dependencia se materializa, en la práctica, a través de manifestaciones concretas, tales como la continuidad en la prestación de los servicios; obligación de asistencia y de cumplimiento de jornada de trabajo; acatamiento de órdenes e instrucciones de la superioridad; supervisión y control de las labores desarrolladas, etc.

Por otro lado, tampoco se contemplaría el pago de remuneración, otro de los elementos esenciales del contrato de trabajo, y también del contrato de aprendizaje, lo que obstaría a que se configurara en la especie.

En efecto, del concepto legal de contrato de aprendizaje antes comentado se desprende que es un contrato remunerado, como contrato de trabajo que es.

Por su parte, en confirmación de lo indicado, el artículo 81, del mismo Código, señala:

Precisado lo anterior, y atendidos los antecedentes aportados al caso, no sería procedente legalmente calificar los convenios en consulta como contratos de trabajo ni por ende, de aprendizaje, según el Código del Trabajo, o la ley Nº 19.518, sobre Estatuto de Capacitación y Empleo, si a ellos les faltan elementos de la esencia de tales contratos, como la subordinación y dependencia y el pago de remuneración.

En efecto, se trata únicamente de convenios a celebrarse entre determinadas empresas y un establecimiento de enseñanza media técnica, por el cual los alumnos de tercero y cuarto medio de éste, como requisito de su formación técnico profesional, efectúan una práctica en las empresas acorde con su especialidad, por un período discontinuo y breve, por algunos días a la semana y sin percibir por ello remuneración.

De esta manera, aparece evidente que la relación entre el empleador y el estudiante que efectuará la práctica en la empresa, en los términos antes anotados, no es posible calificarla de contrato de aprendizaje, según el Código del Trabajo, o para los fines de la ley 19.518, sino que solo tendría por objeto cumplir un requisito de práctica profesional, cuya regulación compete al Ministerio de Educación.

En confirmación de lo anteriormente señalado, cabe agregar que de la sola lectura del artículo 8º, inciso 3º del Código del Trabajo, la práctica profesional no constituye de modo expreso contrato de trabajo y por lo mismo, de aprendizaje, según se dispone:

"Tampoco dan origen a dicho contrato los servicios que preste un alumno o egresado de una institución de educación superior o de la enseñanza media técnico-profesional, durante un tiempo determinado, a fin de dar cumplimiento al requisito de práctica profesional. No obstante, la empresa en que realice dicha práctica le proporcionará colación y movilización, o una asignación compensatoria de dichos beneficios, convenida anticipada y expresamente, lo que no constituirá remuneración para efecto legal alguno"[53].

b. Argentina.- Ley Nacional de Artesanías

En Argentina, solo existe una Ley que vela por los derechos de los artesanos, que fue dictada en el 2006 y el Instituto Nacional de Artesanías Argentinas (INA), encargado de regular todo tipo de actividad artesanal que se genera en el país gaucho.

c. Perú.- Ley del Artesano y del Desarrollo de la Actividad Artesanal.- Ley 29073

[53] Código Laboral Chileno. 2002

La ley de Régimen Artesanal, en el Artículo 6º.- Del Artesano y la Empresa de la Actividad Artesanal

La condición de artesano se adquiere por el sólo ejercicio de la actividad artesanal como actividad económica principal.

Artículo 7º.- Derechos de los Artesanos

Son derechos de los artesanos, los siguientes:

a) Ser reconocidos como artesanos.
b) Acceder a los beneficios que el Estado establezca a favor de la artesanía.
c) Participar en los programas de desarrollo y promoción de la artesanía que puedan implementar el MINCETUR, los Gobiernos Regionales y/o los Gobiernos Locales.
d) Participar en los eventos que sean organizados por las entidades públicas, de acuerdo a los requisitos que se establezcan para cada uno de ellos.
e) Participar en los concursos anuales “Premio Nacional Amautas de la Artesanía Peruana” y “Premio Nacional de Diseño de la Artesanía Peruana”, en los términos que para tal efecto, señale el MINCETUR.
f) Participar en cursos, conferencias y demás actividades de similar naturaleza, que organice el MINCETUR, los Gobiernos Regionales o los Gobiernos Locales, en materia de artesanía, previo cumplimiento de las disposiciones que para tal efecto se puedan establecer.

g) Otros que se pudieran establecer.

Las empresas de la actividad artesanal y las asociaciones de artesanos, podrán acceder a los derechos señalados, en lo que les sea aplicable.

Como hemos podido observar, esta ley no le concede exoneraciones con respecto a los derechos laborales de sus operarios.

d. Venezuela.- Ley de Fomento y Protección al Desarrollo Artesanal

La Ley de Fomento y Protección al Desarrollo Artesanal, establece en el "Artículo 28. Los aportes efectuados por personas naturales o jurídicas, para el desarrollo de la artesanía en Venezuela, se considerarán como donaciones efectuadas a instituciones benéficas, de conformidad como lo establecido en la Ley de Impuesto sobre la Renta.

Artículo 29. El Ejecutivo Nacional procurará crear, cuando sea necesario, un régimen preferencial para las importaciones de materias primas, utensilios y otros bienes inherentes a la producción artesanal, y para las exportaciones de artesanía, de acuerdo a lo establecido en la Ley Orgánica de Aduanas y su Reglamento"[54].

[54] Ley de Fomento y Protección al Desarrollo Artesanal. Venezuela. 1993

Esta ley tampoco trata ningún aspecto sobre los beneficios y utilidades del artesano y su obligación para con los operarios, por lo tanto, se sobreentiende que los operarios tienen los mismos derechos que los demás trabajadores.

Como se puede establecer, las legislaciones laborales de los países latinoamericanos estudiados, al igual que la del Ecuador, no han considerado el respeto de los derechos de los operarios y aprendices, por lo que estos no se encuentran sujetos a los mandatos legales existentes, quedando únicamente al criterio del empleador, situación que no puede ser sostenida, puesto que los operarios están prestando un servicio al realizar su trabajo y este debe estar contemplado en la ley y sus derechos garantizados.

De acuerdo a las leyes consultadas, en ninguno de los países anteriormente nombrados, se hace referencia a privar de beneficios a los operarios de los artesanos; existen muchos beneficios para los artesanos con la finalidad de promover su actividad, pero en ninguno de los casos, se priva a los operarios del goce de beneficios que todos los trabajadores poseen.

5.- MATERIALES Y MÉTODOS.

La investigación es un proceso descriptivo, explicativo y creativo; en el presente trabajo se aplicó todos los conocimientos adquiridos en las aulas universitarias los mismos que estuvieron enmarcados y complementados con la deducción, la inducción, el análisis y la síntesis, mediante el método dialéctico en un continuo ir y venir de conceptos, juicios y razonamientos jurídicos. En el presente trabajo se recorrió del nivel teórico al práctico; de lo abstracto a lo concreto, problematizando de acuerdo con el tema, la hipótesis y los objetivos planteados, a fin de reproducir la realidad objetiva.

MÉTODOS

En el presente trabajo investigativo se utilizaron algunos métodos que a continuación se detallan:

Método Científico: Método de estudio sistemático de la naturaleza muy principal dentro del acopio bibliográfico que incluye las técnicas de observación, reglas para el razonamiento y la predicción, ideas sobre la experimentación planificada y los modos de comunicar los resultados experimentales y teóricos, se constituye en la base de toda investigación.

Método Deductivo: Posibilitó tener una referencia de los aspectos generales, para aplicarlos en los casos particulares y específicos, base fundamental para la elaboración de la propuesta jurídica de reforma.

Método Hipotético Deductivo: Permitió comprobar la hipótesis con respecto a la consecución de los objetivos; en donde se pudo evidenciar que en el Código del Trabajo hace falta incluir algunos incisos los cuales los planteamos en la propuesta de reforma Legal.

Método Analítico: Se utilizó para analizar el entorno jurídico de las personas que realizan actividades artesanales, además mediante el análisis de la información se pudieron plantear algunas alternativas de solución.

Método Experimental: Se utilizó para en base a la información obtenida elaborar los cuadros y gráficos estadísticos que permitan comprender mejor la información recolectada.

Método Descriptivo: Se usó para realizar los análisis de los cuadros estadísticos, desde la tabulación hasta enunciar el por qué de los hechos.

TÉCNICAS

Encuesta: Se utilizo esta técnica para conocer el criterio de los artesanos, operarios, respecto del entorno jurídico, información que permitió la verificación de los objetivos y contrastación de la hipótesis.

6. RESULTADOS

6.1 PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

En este ítem daremos a conocer los resultados obtenidos mediante la aplicación de la encuesta, instrumento que fue aplicado a treinta personas entre ciudadanos comunes, trabajadores de los sectores artesanales y abogados en libre ejercicio profesional, que fue diseñado en base al problema, los objetivos e hipótesis expuestos en el plan de investigación. Deducciones que las explicamos a continuación:

PRIMERA PREGUNTA

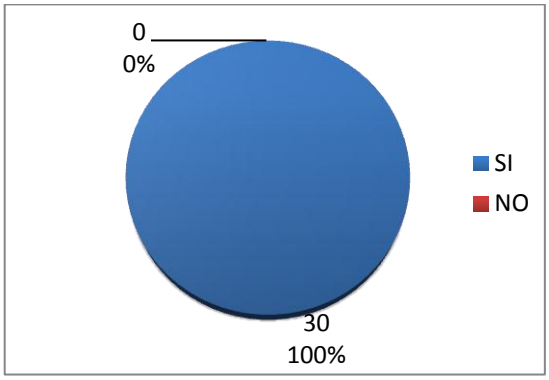
¿Conoce Ud. sobre el derecho de los trabajadores a percibir las utilidades establecidas en el Art. 97 del Código del Trabajo?.

CUADRO Nº 1

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100 %
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: PROFESIONALES DE DERECHO EN LIBRE EJERCICIO
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA

GRÁFICO Nº 1



ANÁLISIS

Como puede observarse en el cuadro descriptivo y en el gráfico, 30 encuestados, es decir el 100%, afirma conocer lo establecido en el Art. 97 referente a la participación de trabajadores en las utilidades de la empresa.

INTERPRETACIÓN:

Se comprueba con este resultado, que el total de encuestados, conoce las normativa legal laboral del país, siendo esta una garantía como profesional puesto que esta rama del derecho es de gran importancia en nuestro medio y siempre se presenta conflictos de este tipo.

SEGUNDA PREGUNTA

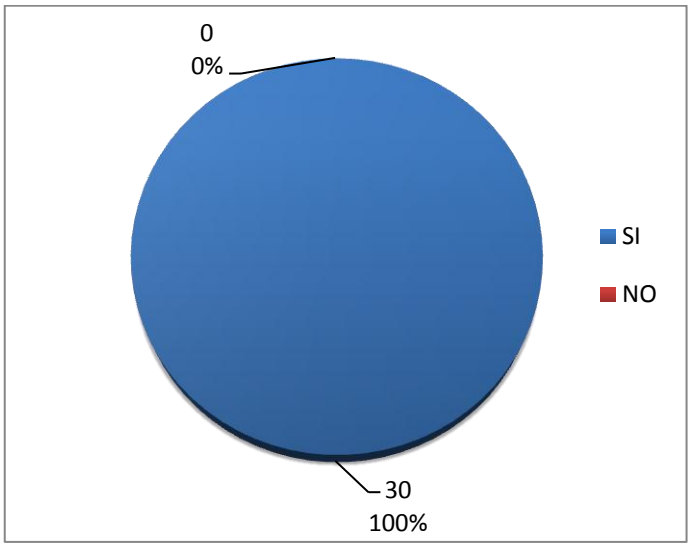
2. ¿Ud. conoce sobre el derecho de los trabajadores a percibir como remuneraciones adicionales esto es la decima-tercera remuneración y decima-cuarta remuneración establecidos en los Arts.: 111 y 113 del Código del Trabajo?

CUADRO Nº 2

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100 %
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: PROFESIONALES DE DERECHO EN LIBRE EJERCICIO
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA

GRÁFICO Nº 2



ANÁLISIS

De acuerdo a los datos recopilados, 30 profesionales encuestados, es decir que el 100%, afirman conocer el derecho de los trabajadores a percibir remuneraciones adicionales como la décima tercera y cuarta remuneración, según lo establece el art. 111 y 113 del Código de Trabajo.

INTERPRETACIÓN:

Los encuestados, al ser profesionales del derecho, igual que en la pregunta anterior, conocen a cabalidad la normativa laboral, que regula las relaciones laborales entre empleados y empleadores; y siempre lo ponen en práctica debido a los múltiples problemas que surgen en el ámbito laboral.

TERCERA PREGUNTA

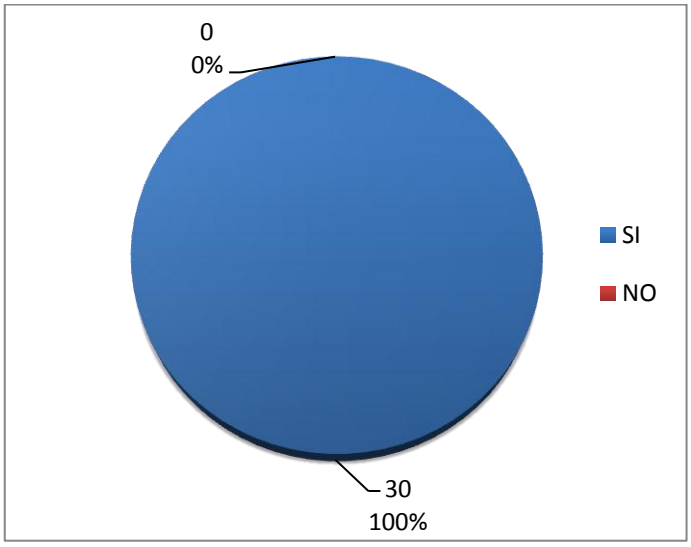
¿Considera usted que la exoneración del pago tanto de las utilidades como de las remuneraciones adicionales los artesanos respecto de sus operarios, violenta los derechos de este grupo laboral?

CUADRO Nº 3

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	30	100 %
NO	0	0%
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA

GRÁFICO N| 3



ANÁLISIS

El 100% de los encuestados, según se pudo comprobar con los resultados, considera que la exoneración del pago de las utilidades como de las remuneraciones adicionales que tienen los artesanos respecto de sus operarios violenta los derechos de este tipo de trabajadores.

INTERPRETACIÓN

Siendo los encuestados, profesionales del derecho, es lógico que conozcan la normativa legal vigente en nuestro país, en cuanto a las relaciones y conflictos laborales que surgen entre empleados y empleadores, sin embargo, consideran que esta situación que beneficia a los artesanos, es injusta, e inclusive inconstitucional, puesto que se está violentando los derechos de los trabajadores, que en este caso son operarios, que a pesar de no ser una mano de obra calificada, ayudan al desarrollo económico de la empresa a la que sirven.

CUARTA PREGUNTA

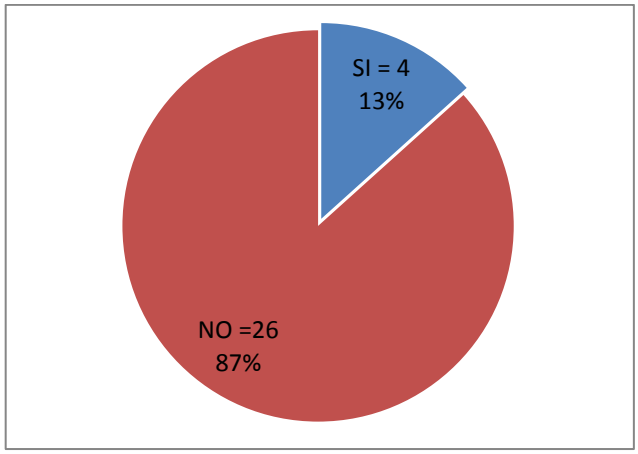
¿Ud. cree que tanto la legislación laboral como la Ley de Defensa del Artesano son favorables para los operarios del sector artesanal?

CUADRO Nº 4

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	04	13 %
NO	26	87 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA

GRÁFICO Nº 4



ANÁLISIS

De los 30 personas encuestados 26 revelan que no es correcto que la legislación exima a los a los artesanos de la liquidación de estos beneficios a sus operarios; mientras que los 4 restantes manifiestan lo contrario.

INTERPRETACIÓN

La Constitución de la República, pondera que las personas trabajadoras tendrán derecho a remuneraciones justas y participación de utilidades, sin distinción de la modalidad de trabajo que desempeñe. Por ende la mayoría de los encuestados estiman que es que es ilegal absolver a los artesanos de de la cancelación utilidades y remuneraciones adicionales a sus operarios; ya que se vulnera el derecho como trabajadores, además los artesanos calificados ya tienen beneficios efectivos por la Ley de Defensa del Artesano, entre ellos: tarifa 0% del IVA en la venta de los bienes producidos por ellos y en la prestación de sus servicios y la exoneración de los impuestos a la Patente Municipal, etc.

Un grupo minoritario expresan su comentario aludiendo que está bien que se les exonere de tales pagos a los artesanos para con sus trabajadores ya que sus ganancias de capital son mínimas y con ello están facilitando la oportunidad de emprender un negocio artesanal y al a vez se crea fuentes de trabajo, los mismos que van en beneficio de la sociedad, coadyuvan al desarrollo socio-económico.

QUINTA PREGUNTA

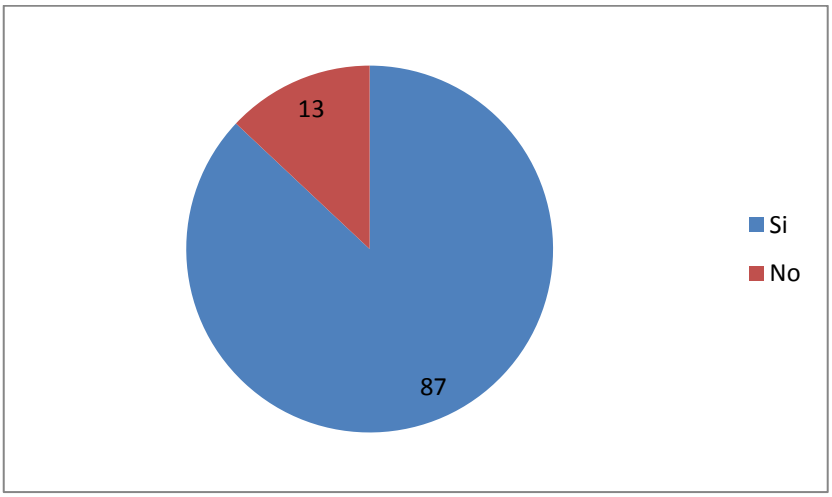
¿Considera usted que la obligaciones impuestas a los empleadores sobre el pago de utilidades y remuneraciones adicionales deberían ser obligatorias también para los artesanos calificados?

CUADRO Nº 5

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	26	87 %
NO	04	13 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA

GRÁFICO Nº 5



ANÁLISIS

Del total de encuestados, 26 se expresan de manera favorable a la pregunta, es decir que consideran correcto que exista obligación para los artesanos en cuanto a beneficiar a sus operarios con las utilidades y remuneraciones adicionales, que se está violentando los derechos de esta clase trabajadora, que sirve y ayuda a la empresa en su desarrollo; mientras que 4 personas no están de acuerdo.

INTERPRETACIÓN

Es evidente que la mayoría de profesionales está de acuerdo en que los artesanos estén sujetos a la obligación de dar a sus operarios las utilidades y remuneraciones adicionales, a las que tienen derecho al ser parte de la clase trabajadora, ya que los derechos de los trabajadores son inviolables e irrenunciables; y todo trabajador tiene los mismos derechos.

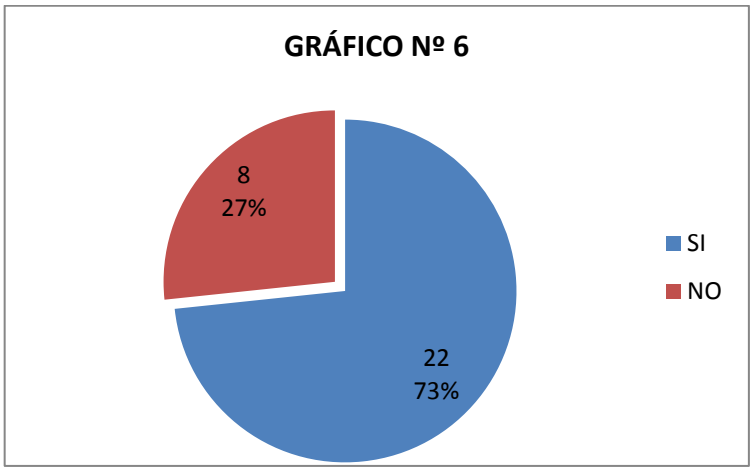
SEXTA PREGUNTA

¿Ud. cree que causa efectos jurídicos el no establecer el pago de los Artesanos respecto de sus Operarios para el pago de utilidades y remuneraciones adicionales?

CUADRO Nº 6

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	22	73 %
NO	08	27 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA



ANÁLISIS

De las treinta personas encuestadas 22 manifiestan que si debe reformarse dicha ley lo que representa un porcentaje del 73%, mientras que ocho contestan que no, lo que significa un porcentaje del 27%.

INTERPRETACIÓN

Luego del discernimiento de las encuestas se pudo determinar que es menester realizar algunos cambios profundos respecto a los artesanos d tal forma que se garantice los derechos de los trabajadores en general, sin privilegio para ningún tipo de empleador.

Sin embargo existen opiniones que no están de acuerdo con una reforma ya que eso genera inestabilidad jurídica tanto para trabajadores y empleadores, además estas leyes están formuladas de acuerdo a las necesidades del artesano.

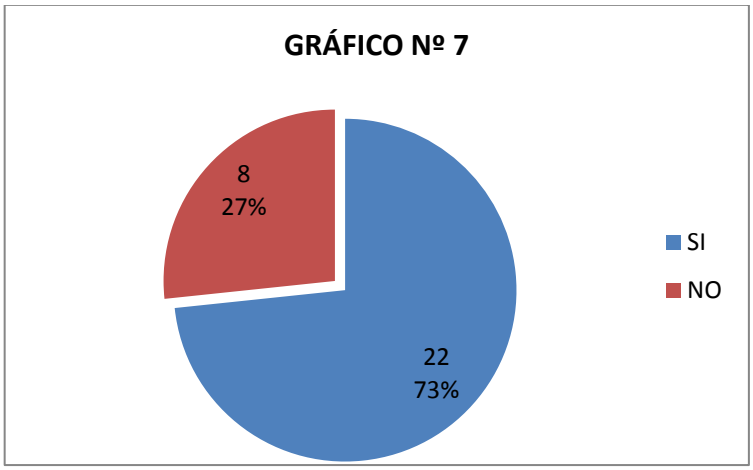
SÉPTIMA PREGUNTA

"¿Ud. cree que al no establecer en el Código del Trabajo ni en la Ley de Defensa del Artesano el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus operarios genera inseguridad jurídica y contradicción con la norma suprema de la Constitución de la República del Ecuador, con lo cual se vulneran los derechos de los trabajadores?

CUADRO Nº 7

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	22	73 %
NO	08	27 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA



ANÁLISIS

De las treinta personas encuestadas 22 manifiestan que si debe reformarse dicha ley lo que representa un porcentaje del 73%, mientras que ocho contestan que no, lo que significa un porcentaje del 27%.

INTERPRETACIÓN.

Obtenidos los resultados, se pudo determinar que la falta de reforma jurídica en el Còdigo Laboral, crea inseguridad jurídica y contradicción con la Constitución, ya que mientras la Carta Magna, garantiza el derecho a todos los trabajadores por igual, el Còdigo Laboral permite que los artesanos incumplan con las obligaciones que como patronos deben cumplir.

Como grupo investigativo, compartimos estos criterios, ya que siempre se debe respetar el mandato constitucional y todas las demás leyes tienen que someterse a las normas constitucionales.

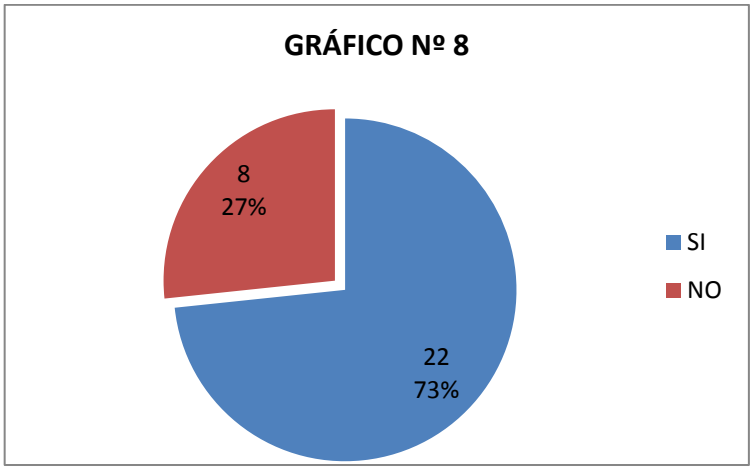
OCTAVA PREGUNTA

¿Cree Ud. que se debe reformar los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios?

CUADRO Nº 8

INDICADORES	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	22	73 %
NO	08	27 %
TOTAL	**30**	**100 %**

FUENTE: Profesionales de Derecho en libre ejercicio
ELABORACIÓN: MANUEL VILLAMAGUA



ANÁLISIS

De los 30 encuestados, 22 que representan el 73% están de acuerdo con la reforma al Còdigo Laboral y la Ley del Artesano respecto de las utilidades y remuneraciones especiales.

INTERPRETACIÓN

Obtenidos estos resultados, se confirma la necesidad de reformar el Código Laboral y la Ley del Artesano, en vista de que es necesario respetar los mandatos constitucionales y las leyes suplementarias deben acogerse a las normas establecidas en la Carta Magna, respetando siempre los derechos de los trabajadores que son inviolables.

Este criterio lo compartimos como grupo de investigación, ya que es necesario establecer con claridad normas que garanticen y respeten el mandato constitucional de defender y proteger los derechos de los trabajadores.

6.2. RESULTADOS DE LA ENTREVISTA

1. **¿Conoce Ud. sobre el derecho de los trabajadores a percibir las utilidades establecidas en el Art. 97 del Código del Trabajo?**

De los cinco entrevistados, todos contestaron positivamente, es decir que conocen a plenitud la legislación laboral y en particular el Art. 97 que se refiere a que el empleador reconocerá en beneficio de sus trabajadores el quince por ciento (15%) de las utilidades líquidas.

2. ¿Ud. conoce sobre el derecho de los trabajadores a percibir como remuneraciones adicionales esto es la decima-tercera remuneración y decima-cuarta remuneración establecidos en los Arts.: 111 y 113 del Código del Trabajo?

Todos los entrevistados, conocen que los trabajadores tienen derecho a que sus empleadores les paguen, hasta el veinticuatro de diciembre de cada año, una remuneración equivalente a la doceava parte de las remuneraciones que hubieren percibido durante el año calendario; y el 113 afirma que los trabajadores percibirán, además, sin perjuicio de todas las remuneraciones a las que actualmente tienen derecho, una bonificación anual equivalente a una remuneración básica mínima unificada para los trabajadores en general y una remuneración básica mínima unificada de los trabajadores del servicio doméstico.

3. ¿Considera usted que la exoneración del pago tanto de las utilidades como de las remuneraciones adicionales los artesanos respecto de sus operarios, violenta los derechos de este grupo laboral?

Todos los entrevistados, coinciden en que al excluir de las gratificaciones especiales, a los operarios por parte de los artesanos, se violenta los derechos de estos trabajadores.

4. ¿Ud. cree que tanto la legislación laboral como la Ley de Defensa del Artesano son favorables para los operarios del sector artesanal?

Según el criterio de todos los entrevistados, la legislación laboral y la de defensa al artesano no respaldan a los operarios sino que lo hacen a favor en este caso del empleador que es el artesano.

5. ¿Considera usted que las obligaciones impuestas a los empleadores sobre el pago de utilidades y remuneraciones adicionales deberían ser obligatorias también para los artesanos calificados?

Según todos los entrevistados, no se considera correcta esta exclusión, puesto que muchos de ellos no son solamente artesanos sino más bien empresarios, que se amparan en una ley que les permite no cumplir con sus obligaciones laborales, por lo que consideran que debería obligarse a los artesanos al pago de utilidades y remuneraciones adicionales a los operarios.

6. ¿Ud. cree que causa efectos jurídicos el no establecer el pago de los Artesanos respecto de sus Operarios para el pago de utilidades y remuneraciones adicionales?

Si, causa efectos jurídicos puesto que se violenta la constitución por lo tanto es un acto inconstitucional.

7. ¿Ud. cree que por la falta de reforma a los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios genera inseguridad jurídica y contradicción con la norma suprema de la Constitución de la República del Ecuador lo cual vulnera los derechos de los trabajadores?

Por su puesto, sobre todo se vulnera los derechos de los trabajadores, que de cualquier manera, operarios son aporte para la producción de un negocio y por lo tanto ayudan al artesano a su desarrollo y progreso, pero no son amparados por la ley, lo cual es sumamente preocupante.

8. ¿Cree Ud. que se debe reformar los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios?

Según el criterio de todos los entrevistados, se debe reformar estos artículos para brindar seguridad jurídica a los operarios.

7.- DISCUSIÓN

7.1 VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

Luego de haber desarrollado la investigación y con base a los resultados obtenidos y analizados se logró determinar lo siguiente:

7.1.1 OBJETIVO GENERAL.

“Realizar un estudio crítico, jurídico, doctrinario y reflexivo del derecho laboral en el Ecuador”.

Luego de haber investigado y analizado la normativa Jurídica Legal que rige al trabajador artesanal, hemos comprobado que la doctrina laboral existe, pero se vulnera y lo que es más se les niega ciertos derechos a operarios.. Este objetivo se pudo verificar con la lectura de las leyes respectivas, con el desarrollo correspondiente a la revisión de literatura en su parte pertinente de la investigación y con todas las preguntas de la encuesta aplicada en la investigación de campo.

7.1.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- **Realizar un análisis jurídico de los operarios frente a los Artesanos**

Una vez realizados los estudios de campo pertinentes y de acuerdo a los resultados obtenidos se ha determinado que es inadecuado que la ley conceda a los artesanos la capacidad para contratar quince operarios y cinco aprendices, ya que en este caso son microempresarios debido a que al tener veinte trabajadores bajo su dependencia están ahorrándose un gran valor de dinero al no pagarles los beneficios de ley; esto a la vez es inconstitucional y discriminatorio ya que se violenta los derechos que como trabajador posee; lo cual se verifico con el resultados que se expresa en la encuesta.

“Determinar las incongruencias jurídicas existentes en el artículo 101 del Código de Trabajo y el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador.

Se comprueba totalmente, que el Código Laboral, exonera a los artesanos del pago de utilidades y remuneraciones adicionales a los operarios y aprendices, y se ampara también en la ley de Defensa al Artesano.

Este objetivo se pudo verificar con los resultados de la preguntas número 2 y 5 de la encuesta en la que se esclarece que la Constitución de la República, determina que las personas trabajadoras tendrán derecho a remuneraciones justas y participación de utilidades, sin distinción de la modalidad de trabajo que desempeñe. Por ende existe controversia con el Código del Trabajo en donde los exime del pago de todos estos beneficios**.**

- Proponer un Proyecto de Reforma al Art. 101 del Código del Trabajo y al Art. 16 de la Ley del Artesano.

Este objetivo se cumple con el planteamiento de la propuesta de reforma jurídica que se plantea en su debido desarrollo de la investigación.

7.2 CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.

HIPÓTESIS.

"La falta de reforma en el Código del Trabajo en cuanto al reconocimiento de utilidades a favor de los Operarios por parte de los Artesanos, genera contradicción con el Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador, lo cual vulnera los derechos de los operarios frente a los artesanos".

La hipótesis planteada se ratifica luego de los exhaustivos estudios realizados dentro de la parte teórica específicamente en lo referente al artesano, como en todas las interrogantes aplicadas, en la que se demuestra claramente que la Constitución garantiza ciertos derechos a los trabajadores; cosa que no se cumple por cuanto el Código del Trabajo y La ley de defensa del Artesano los absuelve a los Artesanos de pagar estas obligaciones y beneficios de ley contemplados en la Carta Magna. Y lo que demuestra al criterio de los

encuestados que esta exoneración les permite obtener una muy buena ganancia al ahorrarse pagar los beneficios de ley a sus trabajadores.

8. CONCLUSIONES

Al culminar el presente trabajo investigativo, he llegado a las siguientes conclusiones:

-Se evidencia que las leyes vigentes en el aspecto laboral son incompetentes para dinamizar al sector artesanal, demostrando la obsolescencia de sus instrumentos para responder a los retos de un mundo marcado por la apertura y la globalización.

-Existe tratamiento discriminatorio entre la misma clase artesanal a los operarios por parte de sus empleadores respecto al pago de los beneficios de ley que como trabajadores les corresponde.

- Los beneficios efectivos de los artesanos calificados por la Ley de Defensa del Artesano son: tarifa 0% del IVA en la venta de los bienes producidos por ellos y en la prestación de sus servicios y la exoneración de los impuestos a la Patente Municipal, Activos totales, y no pago de beneficios de ley a sus trabajadores; lo cual es un incentivo a que continúe la producción artesanal.

-Muchos de las personas calificadas como artesanas, no cumplen con los requisitos para serlo, ya que se han convertido en pequeñas empresas y por lo tanto, se está permitiendo la explotación de los empleados.

-Al conceder el privilegio a los Artesanos de no reconocer las remuneraciones adicionales y las utilidades a sus operarios, se está violentando los derechos del más débil trabajador de esta cadena, situación que no cumple con los mandatos constitucionales de velar por el bienestar de todos los trabajadores.

-Todas las leyes deben estar acorde a los mandatos constitucionales, situación que no se cumple en el Código Laboral, en donde se está dando la marginación de los operarios, al considerarlos trabajadores pero que no tienen derecho a una remuneración adicional.

-La Ley de Defensa del Artesano, es un cuerpo legal proteccionista del artesano, olvidándose que es también su deber el de velar por los derechos de los operarios que a pesar de no tener la calificación de artesanos, realizan labores artesanales.

9. RECOMENDACIONES

-Que el Estado, continúe creando formas de incentivar la producción artesanal, y proporcione los medios para que esta rama laboral se convierta en una de las más importantes del país, sin olvidarse de la protección a todos los trabajadores.

-Que exista un organismo que supervise, regule y evalúe en forma periódica, a los artesanos que han recibido esta calificación por parte de la JNDA, y constaten si cumplen con los requisitos que exige la denominación de artesano.

-Que la Asamblea Nacional, unifique las dos fuentes legales como son LEY DE FOMENTO ARTESANAL, y, la LEY DE DEFENSA DEL ARTESANO, creando un solo reglamento de formación y titulación artesanal para la expedición de títulos de maestros de taller y bachiller artesanal.

- Que la Asamblea Nacional, promulgue reformas a las leyes laborales, en donde se vaya acorde a los mandatos constitucionales, y garantice con estas normas el cumplimiento de los derechos de todos los trabajadores.

-Que los cuerpos legales que se creen en beneficio de los artesanos, no marginen a los operarios que también son artesanos aunque no puedan recibir esta calificación.

-Que el estado a través de los Ministerios de Educación y Cultura, y del Ministerio de Relaciones Laborales, supervise, oriente, dirija, cree y autorice el funcionamiento de establecimientos de formación artesanal. Clarificando el régimen aplicable todo esto para el goce de los beneficios de la Ley.

-Que los señores Asambleístas reformen el Código de Trabajo respecto a que se regularice el sistema de remuneración de operarios.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

Que, la comisión de lo civil y penal ha emitido informe favorable respecto a la Reforma al Código Labora y la Ley de Defensa del Artesano, en lo relacionado a establecer el pago de utilidades y remuneraciones especiales a los operarios.

Considerando:

Que, es necesaria regular de mejor forma la normatividad jurídica de nuestro Estado garantizando el cumplimiento de los derechos de los trabajadores;

Que, nuestro País en la actualidad inmerso en un proceso de desarrollo, requiere de normas legales que le permitan el ejercicio pleno de sus derechos políticos de los empleados siendo indispensable aplicar y fomentar el debido cumplimiento de sus garantías constitucionales.

Que, se presenta de forma urgente la necesidad de regular de diferente modo la organización y estructura del Código del Trabajo en cuanto al Capítulo de los ARTESANOS, ya que los acontecimientos ocurridos obligan a que se reforme el Régimen Legal para permitir a los operarios gozar de los beneficios de ley que como trabajadores poseen.

Por lo que EN EJERCICIO DE LAS FACULTADES QUE LE CONCEDE EL NUMERAL 6 DEL ART. 120 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL

ECUADOR, EXPIDE LA SIGUIENTE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO DEL TRABAJO.

Art.1.- En el Capítulo VI Parágrafo dos "**DE LAS UTILIDADES**" cámbiese el Art. 101 que corresponde a la exoneración del pago de utilidades. Por el siguiente: "todo trabajador con relación de dependencia tiene derecho el pago de las utilidades, sin excepción de los Artesanos respecto de sus operarios".

Art.2.- En el Capítulo VI Parágrafo tres "**DE LAS REMUNERACIONES ADICIONALES"** deróguese el Art. 115 respecto a la exclusión de operarios de los Artesanos, a la decima cuarta remuneración.

Art.3.- En el Art. 302.- Obligaciones de los artesanos calificados.- elimínese la palabra no; quedando el siguiente texto: **Los artesanos calificados por la Junta Nacional de Defensa del Artesano están sujetos a las obligaciones impuestas a los empleadores por este Código.**

Articulo final.- La presente Reforma al Código del trabajo entrara en vigencia luego de su promulgación y publicación en el Registro Oficial.

Es dado y suscrito en el Distrito Metropolitano de Quito, en el Pleno de la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, a los doce días del mes de diciembre del 2012.

f)……..	**f)……..**
PRESIDENTE	**SECRETARIO GENERAL**

10. BIBLIOGRAFÍA

- ALBAN, Fernando Dr. Teoría y Práctica en los Juicios Individuales de Trabajo, Quito, 1997

- BACA, Patricio Dr. Negociación Laboral. UTPL, Loja, 2005.

- BACA Mancheno, Patricio Dr. NEGOCIACIÓN LABORAL, Loja, Ed. UTPL, 2005

- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual Helista, Tomo II, Buenos Aires – Argentina, 1976.

- Constitución de la República del Ecuador.

- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES. Código del Trabajo, Quito, 2007.

- ESPINOZA, Galo. El trabajo y los medios de producción, Pág. 8

- TRUJILLO Vásquez, Julio César, Derecho del Trabajo, Ts. I, 2da. Edic. y II, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador,, Quito, 1968 y 1979.

- UNL Área Jurídica, Social y Administrativa Carrera de Derecho. Función Social del Trabajo y Régimen Laboral (Texto Básico), Loja. Ed. Universitaria, 2007.

- **http//es.wikipedia.org/wiki/Artesanal.**

- UNL Área Jurídica, Social y Administrativa Carrera de Derecho. Función Social del Trabajo y Régimen Laboral (Texto Básico), Loja. Ed. Universitaria, 2007

11. ANEXOS

11.1 FORMATO DE ENCUESTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

FORMULARIO DE ENCUESTA

Con la finalidad de realizar mi trabajo de Tesis, previa a la obtención del grado de Abogado, el mismo que se titula: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS"**, comedidamente le pido responder las interrogantes planteadas a continuación. Por la colaboración que me brinde al contestar el cuestionario que presento, expreso mi gratitud.

PRIMERA PREGUNTA

¿Conoce Ud. sobre el derecho de los trabajadores a percibir las utilidades establecidas en el Art. 97 del Código del Trabajo?.

Si ( )

No ( )

SEGUNDA PREGUNTA

¿Ud. conoce sobre el derecho de los trabajadores a percibir como remuneraciones adicionales esto es la decima-tercera remuneración y decima-cuarta remuneración establecidos en los Arts.: 111 y 113 del Código del Trabajo?

Si ( )

No ( )

TERCERA PREGUNTA

¿Considera usted que la exoneración del pago tanto de las utilidades como de las remuneraciones adicionales los artesanos respecto de sus operarios, violenta los derechos de este grupo laboral?

Si ( )

No ( )

CUARTA PREGUNTA

¿Ud. cree que tanto la legislación laboral como la Ley de Defensa del Artesano son favorables para los operarios del sector artesanal?

Si ( )

No ( )

QUINTA PREGUNTA

¿Considera usted que la obligaciones impuestas a los empleadores sobre el pago de utilidades y remuneraciones adicionales deberían ser obligatorias también para los artesanos calificados?

Si ( )

No ( )

SEXTA PREGUNTA

¿Ud. cree que causa efectos jurídicos el no establecer el pago de los Artesanos respecto de sus Operarios para el pago de utilidades y remuneraciones adicionales?

Si ( )

No ( )

SÉPTIMA PREGUNTA

"¿Ud. cree que al no establecer en el Código del Trabajo ni en la Ley de Defensa del Artesano el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus operarios genera inseguridad jurídica y contradicción con la norma suprema de la Constitución de la República del Ecuador, con lo cual se vulneran los derechos de los trabajadores?

Si ( )

No ( )

OCTAVA PREGUNTA

¿Cree Ud. que se debe reformar los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios?

Si ( )

No ( )

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

11.2. FORMATO DE ENTREVISTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

FORMATO DE ENTREVISTA

Con la finalidad de realizar mi trabajo de Tesis, previa a la obtención del grado de Abogado, el mismo que se titula: **"NECESIDAD DE REFORMAR EL ART. 101 DEL CÓDIGO DEL TRABAJO EN RELACIÓN CON LA EXONERACIÓN DEL PAGO DE UTILIDADES RESPECTO DE SUS OPERARIOS"**, comedidamente le pido responder las interrogantes planteadas a continuación. Por la colaboración que me brinde al contestar el cuestionario que presento, expreso mi gratitud.

1. ¿Conoce Ud. sobre el derecho de los trabajadores a percibir las utilidades establecidas en el Art. 97 del Código del Trabajo?

2. ¿Ud. conoce sobre el derecho de los trabajadores a percibir como remuneraciones adicionales esto es la decima-tercera remuneración y decima-cuarta remuneración establecidos en los Arts.: 111 y 113 del Código del Trabajo?

3. ¿Considera usted que la exoneración del pago tanto de las utilidades como de las remuneraciones adicionales los artesanos respecto de sus operarios, violenta los derechos de este grupo laboral?

4. ¿Ud. cree que tanto la legislación laboral como la Ley de Defensa del Artesano son favorables para los operarios del sector artesanal?

5. ¿Considera usted que las obligaciones impuestas a los empleadores sobre el pago de utilidades y remuneraciones adicionales deberían ser obligatorias también para los artesanos calificados?

6. ¿Ud. cree que causa efectos jurídicos el no establecer el pago de los Artesanos respecto de sus Operarios para el pago de utilidades y remuneraciones adicionales?

7. ¿Ud. cree que por la falta de reforma a los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios genera inseguridad jurídica y contradicción con la norma suprema de la Constitución de la República del Ecuador lo cual vulnera los derechos de los trabajadores?

8. ¿Cree Ud. que se debe reformar los Arts.: 101 y 115 del Código del Trabajo y la Ley de Defensa del Artesano respecto a establecer el pago de utilidades y remuneraciones adicionales de los Artesanos respecto de sus Operarios?

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ÍNDICE

PORTADA i

CERTIFICACIÓN ii

AUTORÍA iii

CARTA DE AUTORIZACIÓN iv

AGRADECIMIENTO v

DEDICATORIA vi

TABLA DE CONTENIDOS vii

1. TÍTULO 1

2. RESUMEN 2

2.1. Abstract. 4

3. INTRODUCCIÓN 6

4. REVISIÓN DE LITERATURA 9

5. MATERIALES Y MÉTODOS 86

6. RESULTADOS 88

7. DISCUSIÓN 108

8. CONCLUSIONES 112

9. RECOMENDACIONES 114

9.1. Propuesta de reforma 116

10. BIBLIOGRAFÍA 118

11. ANEXOS 120

ÍNDICE 125