



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

**“ALTERNATIVAS JURÍDICAS PARA ERRADICAR LAS LIMITACIONES
LABORALES DE LOS GRUPOS ÉTNICOS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO”**

TESIS DE GRADO PREVIO
A OPTAR POR EL TÍTULO
DE ABOGADA.

AUTORA:

JIMENA ALEXANDRA PEÑA MOYA

DIRECTOR DE TESIS:

AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE

LOJA - ECUADOR

2014

CERTIFICACIÓN


AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICA:

Que la presente Tesis de grado previo a optar por el título de Abogada, intitulada: **“ALTERNATIVAS JURÍDICAS PARA ERRADICAR LAS LIMITACIONES LABORALES DE LOS GRUPOS ÉTNICOS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO”** ha sido desarrollada bajo mi dirección y asesoría, cumpliendo al momento con todos los requisitos exigidos para el trabajo de su categoría, por lo que autorizo su presentación ante el correspondiente Tribunal de Grado para los fines pertinente.

Loja, noviembre de 2014

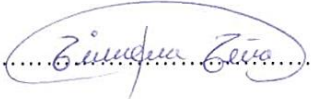

AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, **Jimena Alexandra Peña Moya**, declaro ser Autora 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 del mismo.

Adicionalmente acepto y Autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la Publicación de mi Tesis en el repositorio de la Institución- Biblioteca Virtual.

AUTOR :Jimena Alexandra Peña Moya

FIRMA:..........

CEDULA: 171111038-5

FECHA: Loja. Noviembre del 2014.

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

Yo, Jimena Alexandra Peña Moya, declaro ser autor de la tesis titulada: **“ALTERNATIVAS JURÍDICAS PARA ERRADICAR LAS LIMITACIONES LABORALES DE LOS GRUPOS ÈTNICOS EN EL CÒDIGO DEL TRABAJO”** Siendo requisito para optar por el grado de: **ABOGADA**: Autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja, para que con fines académicos, muestre al mundo la Producción Intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 05 días del mes de noviembre del dos mil catorce.

FIRMA:..........

AUTOR: Jimena Alexandra Peña Moya

CEDULA: 171111038-5

DIRECCION: Cayambe, calle Panamá y Olmedo, Ciudad del Sol pasaje f. casa 63

CORREO ELECTONICO: jime-penia@hotmail.com

TELEFONO: 02361481

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

TRIBUNAL: Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos.

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Müller.

Dr. Mg. Gonzalo Iván Aguirre Valdivieso.

AGRADECIMIENTO

Al culminar la presente tesis, agradezco a Dios por darme la fuerza, para lograr mi cometido, así como la oportunidad de ser cada día mejor, superarme; dejo expresa constancia de mi más alto grado de agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, a la Modalidad de Estudios a Distancia, y de manera especial a la Carrera de Derecho, a sus Autoridades. Agradezco a todos y cada uno de los magníficos docentes que han participado en el amplio campo del Derecho, quienes con entereza dirigieron el desarrollo en cada uno de los módulos y durante los años de estudio.

De forma singular expreso mi gratitud al AB. PHD. GALO STALIN BLACIO AGUIRRE, prestigioso docente de la Carrera de Derecho y Director de Tesis, quien con su vasto conocimiento en Derecho Laboral, ha orientado el desarrollo de la presente investigación jurídica y con sus valiosas sugerencias, concluir en forma correcta el presente trabajo.

Jimena

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo, a mis seres queridos, quienes constituyen la inspiración de mi vida diaria.

A todas aquellas personas, que de alguna y otra manera, supieron brindarme su apoyo, durante los años de estudio y en el desarrollo de la Investigación jurídica, obra que será el puntal de mi vida como profesional

Jimena Alexandra

TABLA DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN

AUTORÍA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

TABLA DE CONTENIDOS

- 1. TÍTULO**
- 2. RESUMEN**
 - 2.1. Abstract**
- 3. INTRODUCCIÓN**
- 4. REVISIÓN DE LITERATURA**
 - 4.1. MARCO CONCEPTUAL**
 - 4.1.1. Principales Concepciones Jurídicas Del Derecho Del Trabajo**
 - 4.1.2. Principios Fundamentales Del Derecho Laboral Ecuatoriano**
 - 4.1.3. Limitaciones y Discriminación Laboral**
 - 4.1.3.1. Derecho Al Trabajo Vs Discriminación Laboral**
 - 4.1.3.2. La Lucha Por Las Libertades Humanas, Derecho a la No Discriminación**
 - 4.1.3.3. Erradicación de la Discriminación**
 - 4.1.4. Multiculturalismo y Derecho Laboral**
 - 4.2. MARCO DOCTRINARIO**
 - 4.2.1. Relación Histórica Del Derecho Laboral En El Ecuador**
 - 4.2.1.1. Las Primeras Leyes Obreras**
 - 4.2.1.2. La Legislación Social Juliana**
 - 4.2.1.3. La Legislación Post – Juliana, Hasta La Promulgación Del Código Del Trabajo**
 - 4.2.2. Del Desempleo y El Subempleo**
 - 4.2.3. El Trabajo como un Derecho Natural y Humano**
 - 4.3. MARCO JURÍDICO**
 - 4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador**
 - 4.3.2. En el Código del Trabajo**
 - 4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA**

4.4.1.	En el Derecho de España
4.4.2.	Legislación Colombiana
4.4.3.	Otras Legislaciones
5.	MATERIALES Y MÉTODOS
5.1.	Materiales Utilizados
5.2.	Métodos
5.3.	Procedimientos y Técnicas
6.	RESULTADOS
6.1.	Resultados de la Aplicación de las Entrevistas
6.2.	Resultados de la Aplicación de las Encuestas
7.	DISCUSIÓN
7.1.	Verificación De Objetivos
7.1.1.	Objetivo General
7.1.2.	Objetivos Específicos
7.2.	HIPÓTESIS
8.	CONCLUSIONES
9.	RECOMENDACIONES
9.1.	PROPUESTA REFORMA JURÍDICA
10.	BIBLIOGRAFÍA
11.	ANEXOS
	ÍNDICE

1. TÍTULO

“ALTERNATIVAS JURÍDICAS PARA ERRADICAR LAS LIMITACIONES
LABORALES DE LOS GRUPOS ÉTNICOS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO”

2. RESUMEN

El Derecho Laboral y sus diferentes alternativas Jurídicas para la solución de conflictos, a decir de las nuevas tendencias sociales, se caracterizan por constituir el punto de partida de la equidad y equilibrio dentro del desarrollo socio-económico en la estructura jurídico – legal del Estado, con lo cual resulta plausible pretender su debida aplicación durante los conflictos legales que de ella pudiesen surgir.

La calidad, trascendencia y jerarquía del problema jurídico exteriorizado, respecto de las limitaciones laborales de los grupos étnicos, se configura en la necesidad de agregar pautas sobre un definido razonamiento jurídico, como parte de los postulados que adoctrinan el equilibrio y la justicia social dentro del campo del desarrollo, para establecer las correspondientes alternativas dentro del Código del trabajo, para erradicar las limitaciones que se presentan en los grupos étnicos, pueblos y nacionalidades del Ecuador, cuando sus derechos laborales y personales están siendo objeto de atropello por parte de personas que fuera de la capacidad y raciocinio pretenden alterar el bien común, con actitudes inapropiadas frente a la posibilidad de generar fuentes de empleo y más aún, abusar de personas que tienen otras culturas y costumbres. Agregar una normativa legal para sancionar esta forma de proceder, dentro de nuestra legislación laboral.

El contenido de la investigación empírica en el desarrollo de la investigación jurídica, contiene los presupuestos apropiados, que permitieron delimitar con precisión el aporte de la verificación de los objetivos propuestos y la fundamentación de la propuesta, con el apoyo de la bibliografía literaria, que coadyuvaron a los cambios formulados, como fuente importante de un estudio serio y adecuado.

Este trabajo de investigación científica, lo presento como un presupuesto que nace del esfuerzo personal, en donde aparecen criterios y análisis de carácter jurídico y metodológico que interpreta la investigación en su conjunto, sobre la fórmula de adecuar en el Código del trabajo, una disposición que sancione la limitación laboral en los grupos étnicos en nuestro país, que permita minimizar este medio de participación ilegítima, en las personas que tienen la calidad de empleadores.

2.1. Abstract

The Labor Law and Legal various alternatives for solving conflicts, to say the new social trends are characterized by constitute the starting point of fairness and balance within the socio- economic development in the legal structure legal state, thus plausible claim its proper application for legal disputes that might arise from it .

The quality, relevance and hierarchy externalized legal problem regarding labor constraints of ethnic groups, is set in the need to add a defined guidelines on legal reasoning, as part of the postulates that indoctrinate balance and social justice within the field of development for relevant alternatives within the Labor Code, to eliminate the limitations that arise in ethnic groups, peoples and nationalities of Ecuador, where her job and personal rights are the subject of abuse by people outside reasoning capacity and intended to alter the common good, with inappropriate attitudes to the possibility of generating employment and further abusing people with other cultures and customs. Add legal rules to sanction this procedure, in our labor law.

The content of empirical research on the development of legal research contains the appropriate budgets, which helped to determine the precise contribution of the verification of the proposed objectives and the merits of the proposal, with the support of literary literature that contributed the changes made as a major source of serious and proper study.

This scientific research work, presenting it as a budget that comes from personal effort, where they appear and analysis of legal criteria and methodology that interprets the investigation as a whole, on the formula to adjust to the Labor Code, a provision limitation on labor punish ethnic groups in our country, which minimizes this illegitimate means participation in people with quality employers.

3. INTRODUCCIÓN

El trabajo de Investigativo, que tengo a bien poner en consideración, versa sobre el tema: “ALTERNATIVAS JURÍDICAS PARA ERRADICAR LAS LIMITACIONES LABORALES DE GRUPOS ÉTNICOS EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO”, misma que tiene concordancia con la necesidad imperativa de provocar reformas al Código del Trabajo, para las limitaciones laborales en los grupos étnicos en nuestra legislación ecuatoriana, para canalizar alternativas jurídicas apropiadas de solución.

Es preciso tener en cuenta que nuestra Constitución de la República del Ecuador, en su artículo primero pone en énfasis que el Ecuador es un Estado que tiene derechos y justicia, social, además que es unitario, intercultural, plurinacional, además contempla en su artículo 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.”

Los postulados literarios tienen la primordial necesidad de encontrar una proposición alternativa para erradicar cualquier tipo de limitación, para aquellas personas que pertenecen a nuestros grupos étnicos, pueblos y nacionalidades, es decir, incorporar normativa legal que erradique todo tipo de discriminación que limite el derecho Constitucional del Trabajo.

El trabajo de investigación jurídica, se encuentra estructurado por secciones, que se desarrollaron así: Primera Sección, que contiene la Revisión de Literatura, en donde se aborda la problemática con los Marcos: Conceptual, Jurídico de la Problemática y Doctrinario correspondientemente.

El Marco Conceptual, se concentra el análisis del Derecho del Trabajo, los principios fundamentales del derecho laboral, sobre conceptos y naturaleza de las limitaciones y discriminación Laboral, en este mismo sentido sobre los derechos laborales de las personas versus la discriminación, las luchas por las libertades humanas, y el derecho a la no discriminación; referencias conceptuales de los grupos étnicos en el Ecuador y el derecho al trabajo.

El Marco Doctrinario, estructurado con referencias históricas del derecho laboral en el Ecuador; las primeras leyes obreras, entre las que se destacan la legislación social Juliana, la post - juliana, hasta la promulgación del Código del Trabajo, del desempleo y sub – empleo que es muy importante respecto del problema planteado y el Trabajo como un derecho natural y humano.

El Marco Jurídico, está compuesto en el estudio de la Constitución de la República del Ecuador vigente y el derecho del Trabajo en el ámbito intercultural y plurinacional; del Empleador y Trabajador en el Código del trabajo, Obligaciones de los trabajadores y empleadores; y, de las prohibiciones en el Código del trabajo.

Consiguientemente se analiza los resultados de la investigación de campo; la encuesta y la entrevista que se direccionó a profesionales del Derecho, para colegirlos con el estudio de casos sobre asuntos relacionados a la temática. Luego en el punto de discusión, con la verificación de objetivos, contrastación de Hipótesis; y, finalmente procedo con la fundamentación de la propuesta jurídica.

En la Segunda Sección, concreto las conclusiones, recomendaciones y la propuesta de reforma al Código del Trabajo, el presente trabajo consta de la bibliografía utilizada y los anexos, con lo que dejo culminada la Tesis de grado previo a optar por el Título de Abogada, que sea el material de apoyo para quienes se interesen como la fuente pertinente de consulta

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. Principales Concepciones Jurídicas Del Derecho Del Trabajo

El derecho del trabajo llamado por algunos autores Derecho Laboral, es en la minuciosa definición de **Cabanellas**: “El que tiene por contenido principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a los profesionales y a la forma de prestación de los servicios, y también en lo relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de la actividad laboral dependiente”¹ para afianzar la definición el mismo autor señala que el derecho laboral comprende: Derecho al trabajo, (garantías contra el paro, escuelas de aprendizaje, agencias de colocaciones, determinación de las causas de despido e indemnización por despido injustificado; Derecho en el trabajo (reglamentación de sus condiciones, leyes protectoras de los trabajadores, leyes de fábrica, jornada, horas extraordinarias, higiene, seguridad), Derecho del trabajo (salario, contrato de trabajo, limitación de la libertad contractual, relación de trabajo), Derecho después del trabajo (previsión social, jubilaciones y pensiones, vacaciones pagadas, descanso semanal, empleo del tiempo libre, reparación de accidentes y enfermedades profesionales, Derecho colectivo del

¹ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, año 1978, pág. 420.

trabajo (sindicatos profesionales, convenios colectivos de condiciones de trabajo, conflictos y conciliación y arbitraje).

Krotoschin define: “Conjunto de los principios y normas jurídicas destinados a regir la conducta humana dentro de un sector determinado de la sociedad, el que se limita al trabajo prestado por trabajadores dependientes, comprendiendo todas las consecuencias que en la realidad surgen de ese presupuesto básico y cuyo sentido intencional apunta a lo jurídico”² en forma general, el derecho normativo laboral, abarca, doctrinal o positivamente, las relaciones internas entre los grupos profesionales para regir mediante reglas jurídicas, la actividad laboral en lo relativo a los intereses y modalidades que respecto a la prestación de servicios y a la producción, existen entre patronos y trabajadores, con intervención necesaria del Estado ampliar o restringir los efectos de las normas que se establezcan, a fin de armonizarlas con las conveniencias generales del país, con las actividades y derechos de los demás sectores de la vida nacional y hasta con las imposiciones de la conveniencia internacional. El Derecho Normativo del Trabajo, es un derecho profesional que tiene por sujeto al grupo laboral, y no al trabajador aislado, al gremio o a la asociación profesional y al empresario como factores de la producción.

En lo laboral, lo normativo coincide casi siempre con lo colectivo, pero, por singularidad de la relación entre los grupos sociales de los trabajadores y de los empresarios, no siempre se registra por ambos bandos del mundo del trabajo

² OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998, pág. 319.

interdependiente y jerarquizado el carácter colectivo. Mientras resulta exigencia absoluta que los trabajadores sean varios o actúen más o menos unificados, o al menos con cohesión si existen entre ellos parcialidades gremiales o diferencias de otra clase, por el lado empresario basta a veces, por exclusividad de la producción, por monopolio de hecho o por regulación muy concreta, con que obre una sola persona física o abstracta. La evidencia de la regulación colectiva se plasma por alcanzar con uniformidad o coherencia al grupo laboralmente subordinado y de actividad perteneciente a una misma rama de tareas o servicios.

El derecho laboral, que surge en el Ecuador simultáneamente al pronunciamiento de las primeras reglas normativas del trabajo, es el resultado de la convergencia de factores nacionales e internacionales. Entre los primeros, se ha destacado el desarrollo industrial, que genera y organiza la clase obrera en condiciones de reclamar sus derechos. Entre los internacionales, están: La revolución rusa que alienta y vigoriza el socialismo mundial; la creación de la Comisión de Legislación Internacional del Trabajo y el funcionamiento de la Oficina Internacional del Trabajo; la labor de las conferencias internacionales del Trabajo; el auge del “problema Obrero”, en Estados Unidos y Europa, en la primera postguerra; y la proclamación de que – El objeto de la liga de naciones es el establecimiento de la paz, y ésta no podrá realizarse sino sobre las bases de la justicia social.

Entonces el Ecuador adopta como concepto sobre el derecho laboral: “conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones

provenientes del trabajo.”.³ Es en Ecuador una disciplina jurídica novedosa, quienes han ahondado en su estudio analítico, han dividido su proceso, en tres periodos de referencia histórica, cuyo estudio lo desarrollo más adelante y que comprenden:

1. Las primeras leyes obreras;
2. La legislación Social Juliana; y,
3. La legislación post-juliana, hasta la promulgación del Código del Trabajo.

Así como en las Constituciones donde se empezó a legislar a partir del siglo XVII, únicamente aparecieron regulados los problemas de orden político y levemente los de tipo económico, las nuevas Constituciones han concedido a los problemas del trabajo la importancia que les corresponde, por lo que han empezado a consignar normas encaminadas, principalmente, a defender los derechos de los trabajadores. “De este modo han adquirido categoría constitucional normas que antes solo figuraban en las leyes y reglamentos”⁴. Claro es que esas normas constitucionales, son más bien declaraciones de principios, cuyo desarrollo se ha de remitir a la legislación corriente.

La legislación laboral, considera el fundamento legal incuestionable al derecho del trabajo, a través de los principios debidamente delimitados en la ley, para garantizar la estabilidad y el equilibrio laboral y social, a través de la jerarquía de la norma mandatoria Constitucional, en donde se establece que el Trabajo es un

³ RÉGIMEN, Laboral Ecuatoriano, Ediciones Legales, Quito – Ecuador, año 2002, pág. 124.

⁴ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998, pág. 322.

derecho y un deber social y económico, fuente de realización personal y base de la economía.

El trabajador que presta sus servicios subordinadamente ha pasado de ser un esclavo en la Edad antigua, un siervo 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.

El surgimiento de las primeras leyes laborales data desde la segunda mitad del siglo XIX, y más tardíamente en unos países que en otros. En 1919, con el Tratado de Versalles que puso fin a la primera guerra mundial, el derecho del trabajo adquiere respaldo internacional plasmado en la creación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

Hay definiciones filosóficas, económicas y físicas del trabajo. No obstante, para el Derecho laboral lo que importa es que 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 [cita requerida].

Actualmente se han excluido de su empleo en el léxico jurídico-laboral términos anacrónicos referidos a "obreros" o "patrones", que marcan líneas ideológicas. Por otro lado, no resulta del todo adecuado denominar empresario al empleador. Se reserva esta última expresión a quienes han montado una empresa, y que

puede tener o no trabajadores en relación de dependencia, por lo que resulta equívoca para hacerla un elemento determinante de la relación de trabajo

Análisis.- La legislación laboral nace como una necesidad de respuesta social producida mediante luchas sociales; buscando una protección adecuada para una relación inequitativa donde el empleador colocaba las premisas en ese entonces leyes para su trabajador. En la actualidad los principios constitucionales han logrado un carácter no solo constitucional si no internacional.

4.1.2. Principios Fundamentales Del Derecho Laboral Ecuatoriano

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 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, contiene tres reglas:

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 y 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: 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.

En el ámbito del Código del Trabajo, la aplicación de este cuerpo legal es de regular las relaciones jurídicas entre empleadores y trabajadores, sus normas se aplican a todas las modalidades y condiciones de trabajo, con excepción de las relaciones laborales que tienen origen en la administración pública, de las que se encarga de regular la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa. Las leyes especiales y los convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicados en los casos específicos a los que ellos se refieren. El hecho de la Ley, para regular este tipo de relaciones entre empresarios y los trabajadores, comporta un análisis para establecer su relación, con los principios que determina la Constitución y el Código del Trabajo, bajo el precepto del Art. 1 que dispone: “Art. 1.- Ámbito de este Código.- Los preceptos de este Código regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas

modalidades y condiciones de trabajo. Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a los que ellos se refieren”.⁵

El Código del Trabajo, contiene disposiciones básicas y esenciales que deberían inspirar las mejores relaciones laborales, que dentro del contexto de éstas se incluye principalmente al Estado, que es el llamado a la generación de fuentes de empleo y la protección de la clase obrera. Tanto la Constitución con el Código del Trabajo, parten de la concepción de que el Ecuador es un de trabajadores consientes del desarrollo, apuntando un tanto al equilibrio entre una razonable protección del trabajador y la creación constante de fuentes de trabajo, lo que converge en generar confianza en la sociedad para alcanzar un buen vivir, otro aspecto importante es la eficiencia en el puesto de trabajo, que pese a que no mantiene una conceptualización, es considerado como de rentabilidad e inversión, desde el punto de vista económico, en consecuencia es el momento de recoger de la ley el principio de la eficacia productiva del puesto de trabajo, como el medio organizativo de apertura y de asegurar la creación de empleos, en la medida de productividad y desarrollo.

La vinculación entre salario y productividad, es considerado tradicionalmente, como la relación entre el salario y el tiempo de trabajo exclusivamente, en este sentido, debe medirse el monto de la remuneración en consideración del rendimiento, excelencia y capacitación.

⁵ CÓDIGO, del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado al 2010, pág. 1.

Los principios generales del derecho laboral, los podemos definir como lo hace Manuel Alonso García: “Aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pueden darse en otras ramas del derecho.”⁶ El profesor Américo Pla Rodríguez: “Líneas directrices que informan algunas ramas e inspiran directo o indirectamente una serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos”.⁷

El desarrollo razonable de la jerarquía suprema, bajo los principios constitucionales laborales, contenidos en el Art. 325 de la Carta Fundamental, que al ser interpretadas debidamente, se constituyen en la generación de confianza en el ámbito laboral, por lo dispuesto en las disposiciones elementales que serán estudiados en forma meticulosa, dentro del Código del Trabajo, dejando referencia de lo principal.

El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo. Este principio se eleva a la categoría de “fuente de trabajo”, que el autor ha referido, en donde, el principal actor del empleo es el Estado, a través de la Constitución y el Código del Trabajo, estipulan el derecho y el deber social que constituye el trabajo, en la forma y con las debidas limitaciones de ley, el trabajador es libre de dedicar su esfuerzo a la labor que a bien tenga, siempre

⁶ GARCÍA, Manuel Alonso, DERECHO DEL TRABAJO, Barcelona – España, año 1960, pág. 247.

⁷ RODRÍGUEZ, Pla Américo, PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO, Ediciones Depalma, Buenos Aires – Argentina, año 1978, pág. 9.

que sea lícito, pues ninguna persona puede ser obligada a realizar labores en forma gratuita, ni a cumplir tareas que no estén impuestas por la ley, con la excepción de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio.

La naturaleza del empleo se rige, por la formalidad legal, mediante un contrato y la remuneración correspondiente, en general todo trabajo debe ser remunerado.

Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles, será nula toda estipulación en contrario. Los derechos del trabajador son irrenunciables, esta categoría se justifica en el sentido de que el trabajador es reconocido como tal, a través de la propia constitución, la ley, los instrumentos internacionales, la misma jurisprudencia, y en la costumbre de – derechos adquiridos -, por lo tanto en lo laboral ninguna persona legalmente capaz, puede a si quiera renunciar a los derechos reconocidos. La intangibilidad de estos se encuentra supeditado a las decisiones políticas de los denominados padres de la patria, en donde se pretende observar la condición humana en la teoría económica, que se vuelve una condición fundamental para entender luego el alcance del propio derecho como teoría y como norma, este derecho es efectivamente la expresión de la voluntad de la clase dominante, y que es transmitido conforme a los intereses económicos, para que se reconozca este principio INTANGIBLE, conforme a ese interés económico dominante que se encuentra normado en la Constitución.

En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias y contractuales, en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras. El denominado principio pro-operario, las normas laborales tienden legislativamente a determinar el alcance de su aplicación, pues

según la disposición que se mantenga en duda, sea de carácter legal, o reglamentaria, y de las que nacen de los contratos, se entenderá que sea aplicada en lo que más pueda satisfacer a la clase obrera. La base técnica de este principio está en lo que la Constitución define como justicia social, que significa el cómo se obtiene el bien común, actual buen vivir, para los trabajadores.

A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración. Axioma jurídico, bien utilizado por la doctrina, para entender que la equidad laboral está regida precisamente por la igualdad de condiciones entre empleadores y trabajadores, el trabajo es honorífico, honroso y de categoría valorativa, la realización de una labor está supeditada a la regulación de su remuneración, que la misma legislación ha incorporado en los libros de remuneraciones, lo contrario se traduce en abuso de la clase dominante, que está debidamente sancionado por la ley, es decir, el principio, se integra a la capacidad remuneratoria para satisfacer tanto el trabajo, como al trabajador, se adoptará el dialogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos, la transacción siempre que no implique renuncia de los derechos.

Una de las fuentes principales que han dotado en las legislaciones, es precisamente la solución de conflictos a través de instrumentos jurídicos aplicables, la formulación de acuerdos transaccionales entre el sujeto activo y pasivo respectivamente de la relación contractual, todo tipo de transacción, no mirará implicación de renuncia de los derechos del trabajador.

Protección judicial y administrativa. En ocasiones se le confunde con otros principios del Derecho del Trabajo o derechamente con su naturaleza o carácter tutelar.

La tutela efectiva judicial, nace de la constitución, en materia del trabajo, la protección de las autoridades administrativa y-o judiciales, tienden a reconocer en forma expedita el amparo de los derechos laborales, a través del sistema de justicia, la tutela es: “la institución creada para la protección de los derechos”⁸. La norma de carácter permanente en principio integrada por todos los organismos tutelares, en materia laboral, como expone la disposición la protección administrativa del trabajo y la judicial como tal.

En efecto, el vértice de la pirámide de la jerarquía de las normas laborales será ocupado por la norma más favorable al trabajador de entre todas las diferentes normas en vigor. Esta regla soluciona uno de los problemas básicos en la aplicación de las normas del Derecho del Trabajo, en cuanto a la determinación de la norma aplicable de entre las varias posibles o simultáneamente vigentes. En definitiva, se puede señalar que una característica del derecho del trabajo es que cada una de sus normas marca niveles mínimos de protección. De esta manera, nada impide que por encima de esos niveles se puedan ir aprobando otras normas que los mejoren. Esta regla tiene plena aplicación en nuestro ordenamiento jurídico laboral.

⁸ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias, Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Eliasta, Buenos Aires – Argentina, año 1992, pág. 988.

Análisis.- Principios laborales, son aquellas directrices jurídico-judiciales que deben preverse dentro de toda causa laboral, así existen principios dentro de la relación laboral mismo, además de los aplicables a los derechos del trabajador tales como: la irrenunciabilidad de estos Derechos. Legalmente los principios laborales y de derechos del trabajador no solo poseen un carácter constitucional sino una aplicación obligatoria por parte de los Tratados Internacionales, los cuales fundamentados en la supremacía constitucional se encuentran por encima de esta carta magna.

4.1.3. Limitaciones y Discriminación Laboral

En líneas generales, la discriminación puede definirse como la distinción o diferenciación que se hace en favor o en contra de una persona o cosa en comparación con otras. Se discrimina socialmente cuando se hacen distinciones entre personas por motivos de clase o categoría sin considerar el mérito individual. Algunos ejemplos de categorías de discriminación social son la raza, el género, la edad, la nacionalidad, la religión, la incapacidad, la orientación sexual, la altura y el peso.

En los Estados Unidos, muchas formas de discriminación eran comunes en el lugar de trabajo antes de la segunda mitad del siglo XX. En la década de los 60, el movimiento que dio lugar a la promulgación de leyes contra la discriminación se inició con la Ley de igualdad de salarios (Equal Pay Act) de 1963, a la que le siguió la Ley de derechos civiles (Civil Rights Act) de 1964 que marcó un hito en la legislación. Pronto se promulgaron más leyes para intentar eliminar

prácticamente toda forma de discriminación imaginable en las prácticas de empleo privadas y gubernamentales.

A pesar de la amplia variedad de leyes, la discriminación puede ocurrir en los avisos de empleo, en la selección, evaluación, contratación y despido del personal, en los términos y condiciones de empleo, así como también en la remuneración, los beneficios, y en las decisiones sobre quién recibe capacitación y qué tipo de capacitación se brinda. La discriminación también puede surgir al decidir a quién se tiene en cuenta y selecciona para traslados y ascensos y a quién se deja cesante durante una reducción de personal.

Entre las principales leyes federales que prohíben la discriminación en relación con el empleo figuran las siguientes:

Título VII de la Ley de derechos civiles (Civil Rights Act) de 1964 (Título VII), que prohíbe la discriminación laboral por motivos de raza, color, religión, sexo o nacionalidad.

Ley de igualdad de salarios de 1963 (EPA, Equal Pay Act), que protege a los hombres y las mujeres que realizan básicamente el mismo trabajo en el mismo establecimiento de la discriminación salarial por motivos de sexo.

Ley contra la discriminación laboral por cuestiones de edad de 1967 (ADEA, Age Discrimination in Employment Act), que protege a las personas de 40 años de edad o más.

Título I y Título V de la Ley para estadounidenses con discapacidades de 1990 (ADA, Americans with Disabilities Act), que prohíbe la discriminación laboral contra las personas con incapacidad calificadas en el sector privado y en los gobiernos locales y estatales.

Secciones 501 y 505 de la Ley de rehabilitación de 1973 (Rehabilitation Act), que prohíben la discriminación contra las personas con incapacidad calificadas que trabajan en el gobierno federal.

Ley de derechos civiles de 1991 (Civil Rights Act), que, entre otras cosas, dispone resarcimiento económico en caso de discriminación laboral intencional.

Ley de reforma de la administración pública de 1978 (CSRA, Civil Service Reform Act), que contiene prácticas prohibidas en relación con el personal, y que fue creada para promover total equidad en las acciones que involucren al personal federal.

La aplicación de todas las leyes anteriormente mencionadas le corresponde a la Comisión para la igualdad de oportunidades en el empleo de los Estados Unidos (EEOC, por sus siglas en inglés). La EEOC también supervisa y coordina todos los reglamentos, prácticas y políticas federales de igualdad de oportunidades de empleo. Si usted ha sido injustamente discriminado en su trabajo, puede presentar cargos ante la Comisión para la igualdad de oportunidades en el empleo de los Estados Unidos (EEOC), y ante la agencia estatal responsable de investigar demandas por discriminación. Un abogado de derecho laboral puede

ayudarle a comprender las leyes relacionadas con su situación, asistirlo en su demanda y proteger sus derechos.

Las limitaciones y discriminación laboral, lamentablemente son circunstancias que se observan aun en nuestros tiempos, pero que es limitación y discriminación:

La limitación laboral comprende restringir o coartar el derecho puro del trabajo, con lo cual se transgrede principios constitucionales y legales, como de los instrumentos internacionales debidamente reconocidos en el mundo, limitar el trabajo, es igual que intentar abolir con un Estado debidamente estructurado en su organización política, social y económica, cual pretensión es convocar a degradar la sociedad y su desarrollo, para entender más el tema, las limitaciones laborales a las que se refiere en presente trabajo, tiende a definirse como la infame discriminación laboral.

Discriminación es: “Separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros”⁹, entrando en una estadística el 27.7% de la población ecuatoriana es joven, con una edad comprendida entre 18 y 29 años de edad. Es decir, un poco más de uno de cada cuatro ecuatorianos es joven. La importancia demográfica de la juventud en el país demanda una mayor voluntad política para la construcción de políticas públicas dirigidas a este grupo. “Un ámbito de particular importancia para los y las jóvenes está relacionado con

⁹ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Heliasta, Buenos Aires, año 1992, pág. 348.

el mercado laboral. El acceso de grupos importantes de jóvenes al mercado laboral se dificulta por su escasa o inadecuada educación y calificación, así como por su falta de experiencia laboral. A esto se agrega el hecho de que los jóvenes pobres, indígenas, afrodescendientes, discapacitados, mujeres y de minorías sexuales sufren discriminación en el mercado de trabajo”¹⁰.

La discriminación laboral comprende el trato de inferioridad dado a personas por motivos ajenos a su capacidad dentro del ámbito de la libertad de trabajo y derecho al mismo, entre las definiciones que podríamos tomar para referirnos a la discriminación laboral, la más idónea, correcta y completa, por entender que emana de la entidad más facultada para dar este tipo de consideraciones, es la reconocida por la Organización Internacional del Trabajo (OIT). “...El termino discriminación comprende: cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”¹¹, debemos entender que la discriminación, se ha convertido en un término susceptible de sanción social, la consideración se basa en la concepción que se le ha otorgado, lo que resulta atentatorio a la Constitución y los Instrumentos internacionales respecto de los Derechos Humanos, que condenan esta forma conductual de comportamiento en la organización social.

¹⁰ LEÓN, Mauricio, POLÍTICAS, PROGRAMAS Y PROYECTOS DE INSERCIÓN SOCIAL PARA LA JUVENTUD EN EL ECUADOR, Quito – Ecuador, año 2010, pág. 32.

¹¹ <http://www.hcdn.gov.ar>. Discriminación Laboral.

Análisis.- La discriminación se refiere al trato diferenciado dado a una persona por razón de su pertenencia a un determinado grupo de atención prioritaria o minoraría, y en el ámbito laboral se encuentra determinado a la circunstancia de negar el acceso a un ambiente laboral en sí, o volver incomodo el ambiente laboral de la persona; en nuestra legislación interna la discriminación se encuentra prohibida constitucionalmente en el Art. 11 y de manera expresa la discriminación laboral en el Art. 33 del mismo cuerpo legal; además internacionalmente contamos con cuerpos tales como el Tratado Internacional para Erradicar toda forma de Discrimen; del cual nuestro país es suscriptor.

4.1.3.1. Derecho Al Trabajo Vs Discriminación Laboral

Cuando nos referimos a la discriminación en el derecho al trabajo es por una sencilla razón: la discriminación ejercida por el empleador atenta directamente contra los derechos y garantías laborales del trabajador.

La Discriminación Laboral es la anti-tesis de todo principio de libertad de trabajo. No es posible tener una libertad de elección de trabajo cuando se discrimina en la obtención del mismo, las normas existentes contra los actos discriminatorios en el empleo buscan que todas las personas, sin distinción alguna, tengan la oportunidad de obtener el bienestar mediante el trabajo remunerado.

4.1.3.2. La Lucha Por Las Libertades Humanas, Derecho a la No Discriminación

La no discriminación es una obligación legal. Es la garantía de los derechos fundamentales de las personas y por tanto, pertenece al campo de la justicia y

está relacionada con la existencia de una buena cobertura legal, con el desarrollo de sus correspondientes disposiciones normativas y con su efectiva aplicación. El fenómeno de la discriminación se relaciona con exclusión, pero no deben confundirse. La lucha contra la exclusión está dentro del ámbito de las políticas sociales y trata de eliminar desventajas sociales garantizando las condiciones de vida de las personas. La discriminación concierne a la garantía de los derechos fundamentales de las personas.

El Informe sobre desarrollo humano del año 2000 realizado por el Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) comienza con las siete libertades, que a su entender, son pilares para la comisión de los Derecho Humanos. La primera de estas libertades es: “Libertad de la discriminación por motivos de género, raza, origen étnico, origen nacional o religión”¹² y es que la historia de los derechos humanos es la historia de las luchas humanas. Las personas nacen con determinados derechos básicos.

La historia nos cuenta como las personas han tenido que luchar por los derechos para crear premisas que aseguren las garantías de los mismos. La piedra angular de esa lucha ha sido siempre el activismo político y los movimientos populares, es decir, los movimientos nacionales de liberación, los movimientos campesinos, los movimientos de mujeres, los movimientos por los derechos de poblaciones indígenas. “Con frecuencia el deseo ardiente la persona de ser libres y disfrutar de sus derechos fue lo que inició la lucha. Mucho más tarde, sobre la

¹² Programa De Las Naciones Unidas Para El Desarrollo, (PNUD), año 2000.

base de los logros populares, se formalizó la legalización e institucionalización de esos derechos”¹³.

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 fue un avance importantísimo que dio paso a una nueva era y la comunidad mundial asumió la realización de los derechos humanos como una cuestión de interés común y un objetivo colectivo de la humanidad. La integración mundial de naciones y pueblos ha constituido un segundo avance, como movimiento mundial ha afianzado los derechos humanos en las normas de las distintas culturas del mundo. Durante los últimos 50 años ha surgido un sistema internacional de derechos humanos y durante el último decenio ha aumentado rápidamente el número de adhesiones a dicho sistema, además, el protocolo facultativo de la CEDAW permite ahora que tanto los individuos como los grupos presenten casos de discriminación por motivos de género.

Análisis.- La discriminación se ha dado desde los inicios de la sociedad; es decir se conocen pruebas de discriminación desde la civilización Sumeria la primera de la que se conoce, la cual fue esclavista, a lo largo de los años los seres humanos conjuntamente con la sociedad han ido abandonando estos pensamientos para reemplazarlo con premisas básicas de igual y equidad, lo cual ha debido forzosamente plasmarse en las legislaciones internas de cada Estado a la vez de las internacionales.

¹³ DOCUMENTO, Citado.

4.1.3.3. Erradicación de la Discriminación

El carácter universal de las necesidades de la vida exige que todas las personas se traten de igual modo, sin discriminación. Ese principio de igualdad ha sido la fuerza impulsora de los derechos humanos y es también uno de los pilares del desarrollo humano que destaca la igualdad de oportunidades u opciones.

Los movimientos sociales promovieron en el siglo XX el avance hacia la igualdad, con independencia del género, la raza, la religión, la etnia o la edad. Uno de los más notables ha sido el movimiento a favor de los derechos de la mujer, que data de varios siglos, la lucha contra la discriminación también ha conducido al surgimiento de los movimientos de derechos civiles y en contra del racismo en todo el mundo. La igualdad ha sido una fuerza impulsada por todos los movimientos importantes de liberación nacional que han luchado por la autodeterminación en Asia, África y América Latina y el Caribe.

Todo ello impulsó una menor discriminación en las normas, los valores, las instituciones y los criterios jurídicos. Actualmente la diversidad es considerada como algo positivo y no como deficiencia, la gente aprecia el multiculturalismo y la solidaridad humana.

La Igualdad, tiene concepciones referido a las personas: “la verdadera igualdad, consiste en tratar desigualmente a los desiguales.”¹⁴, seguido es importante señalar que: “Se encuentra en el orden natural de los individuos, repercute en

¹⁴ OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, año 1992, pág. 484.

sus relaciones sociales y políticas porque también la situación respecto a ellos es muy diferente según sea la condición de que estén investidos. Todo eso sin tener en cuenta otro género de desigualdades que como, las económicas, no tienen un origen natural, sino social, y que cambian con el régimen político de cada País.”¹⁵, sin embargo, la discriminación sigue formando parte de nuestras vidas y esto es porque la normas pueden haber cambiado, pero no con suficiente rapidez ni en todas las esferas importantes.

La no discriminación y la igualdad pueden haber sido reconocidas en las leyes, pero sigue existiendo discriminación en las políticas, la asignación de recursos y la prestación de servicios sociales públicos.

4.1.4. Multiculturalismo y Derecho Laboral

Multiculturalismo es un término polisémico que está sujeto a diversas y a veces contradictorias interpretaciones. En su sentido meramente descriptivo, puede simplemente designar la coexistencia en diferentes culturas en la extensión de una misma entidad política territorial. Puede tener, así mismo, un sentido prescriptivo o normativo y designar diferentes políticas voluntaristas. El término surgió inicialmente en el mundo angloamericano - como un modelo de política pública y como una filosofía o pensamiento social de reacción frente a la uniformización cultural en tiempos de globalización. Es, por tanto, una propuesta de organización social, que se ubica en términos teóricos dentro de la filosofía antiasimilacionista del pluralismo cultural.

¹⁵ Obra Citada, pág. 484.

Con el adjetivo multicultural se suele aludir a la variedad que presentan las culturas en la sociedad humana para resolver las mismas necesidades individuales cuando todas ellas deberían poseer igualdad de posibilidades para desarrollarse social, económica y políticamente con armonía según sus tradiciones étnicas, religiosas e ideológicas. De acuerdo con el multiculturalismo, los Estados deberían articularse institucionalmente de manera que reflejen la pluralidad de culturas existentes.

Por otra parte, el multiculturalismo es también una teoría que busca comprender los fundamentos culturales de cada una de las naciones caracterizadas por su gran diversidad cultural.

Debido a la influencia que han ejercido diversos factores a lo largo de la historia, la composición étnica de los países de la región ha sido modificada.

Los sistemas, poderes políticos y socioeconómicos, los avances tecnológicos, las migraciones, la esclavitud, las enfermedades, los conflictos sociales y los cambios ambientales, han dejado huellas en las sociedades de América Latina e influido en las diferentes cuotas de poder económico y político de los grupos étnicos que persisten en la actualidad.

“Tienen bajos niveles educativos, limitado acceso a la protección social, empleos precarios y una mayor probabilidad que sus ingresos estén bajo la línea de la pobreza. En consecuencia, generalmente experimentan una importante desigualdad económica y política con respecto a otros grupos de la sociedad,

así como condiciones de vida que no permiten vivir dignamente”¹⁶, la situación es más crítica en el caso de las mujeres pertenecientes a estos grupos MULTICULTURALES, pues enfrentan mayores obstáculos para salir de la pobreza y proporcionar bienestar a sus familias.

Desde la aprobación en 1948 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ha habido cierto progreso en la lucha contra el racismo. Este se ha expresado en la promulgación de leyes a nivel nacional e internacional y en la aprobación de diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, sin embargo, la persistencia de los problemas que se observan en su aplicación práctica ha transformado a la discriminación étnica y racial en una preocupación prioritaria.

El tema del presente trabajo la atención mundial en 2001 con la realización de la Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas Conexas de Intolerancia, organizada por las Naciones Unidas en Durban, Sudáfrica. Los asuntos abordados en esta reunión, a diferencia de las dos primeras conferencias internacionales sobre el racismo, enfocadas en la eliminación del apartheid, reflejaron las múltiples y complejas formas que asumen los prejuicios raciales y la intolerancia en la actualidad.

Poner fin a la discriminación laboral contra los pueblos indígenas y afrodescendientes fue uno de los asuntos que resaltó la Conferencia de Durban,

¹⁶ PANORAMA LABORAL, Oficina Internacional Del Trabajo, Pueblos Indígenas y Afrodescendientes en la Región, Hacia la Igualdad de oportunidades en el trabajo decente. Año 2010, pág. 2.

tema que la OIT históricamente ha impulsado a través de diversos Convenios Internacionales y un sólido compromiso

El incremento de la participación femenina en el mercado de trabajo constituye un fenómeno que se observa en la mayoría de los países de la región, debido a los avances educativos de las mujeres y a las necesidades económicas de los hogares. Este comportamiento también se registra entre las mujeres indígenas de Bolivia y Chile, así como entre las mujeres indígenas y afrodescendientes de Brasil, “mientras que en Ecuador y Guatemala la tasa de participación femenina indígena disminuyó en el período de análisis, es decir nuestro país tiende a canalizar este problema en forma importante”¹⁷.

Es importante definir el multiculturalismo y su intimidad, así: “Cuando hablamos de sociedades multiculturales debemos estar conscientes de que estamos englobando bajo el mismo rotulo, sociedades con características muy diferentes.

Como su propio nombre lo indica, la noción de multiculturalidad implica la coexistencia, en un mismo marco jurídico, político, individuos que viven en comunidades con diferentes señas de identidad culturales. Pero como acabo de indicar las sociedades multiculturales pueden diferir notablemente entre sí, por un lado podemos señalar aquellas sociedades que si bien son bastante homogéneas desde el punto de vista étnico, religioso e incluso cultural, cuentan con minorías nacionales definidas obre la base de determinadas peculiaridades

¹⁷ PANORAMA LABORAL, Oficina Internacional Del Trabajo, Pueblos Indígenas y Afrodescendientes en la Región, Hacia la Igualdad de oportunidades en el trabajo decente. Año 2010, pág. 20.

lingüísticas y culturales y que aspiran en diferentes grados autogobernarse”¹⁸, para calificar metódicamente es preciso mencionar las estrategias ocupacionales de los campesinos artesanos, entre otros, los grupos étnicos en el Ecuador, tomando en consideración la particularidad de la persona, es así que en el contexto de los productores campesinos – artesanos, “la población inactiva e concentra entre los 10 y 24 años, por lo mismo en la mayoría es población estudiantil, pero igualmente productiva, las mujeres tienen una mayor intención de trabajo”¹⁹, quiero detallar que el problema general consiste en el tratamiento de los empleadores, frente a intentar otorgarles fuentes de trabajo a los grupos étnicos en nuestro País, en consecuencia, es el Código del Trabajo, a través de la Constitución, la que debe armonizar primero la limitación del trabajo y luego la discriminación dentro de los puestos ocupacionales.

Análisis.- Con el avance socio-jurídico de la premisa de igual de derechos ante la ley; de la mano con las luchas sociales de las minorías y el estudio de las injusticias históricas, la discriminación positiva a tomado lugar dentro de la mayoría de las legislaciones internacionales y nacionales; de esta forma por ejemplo en nuestro país existen porcentajes básicos de miembros de minorías o discapacitados dentro de las empresas.

¹⁸ GONZÁLEZ AMUCHASTEGUI, Jesús, Multiculturalismo y Derechos humanos, Constitución y Multiculturalismo Jurídico, Corporación Editorial Nacional, año 2004, pág. 41

¹⁹ MARTÍNES VALLE, Luciano, Estudios y Análisis, Los Campesinos - Artesanos en la Sierra Central, CAAP, Quito – Ecuador 2004, pág. 105.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. Relación Histórica Del Derecho Laboral En El Ecuador

A comienzos del siglo próximo pasado, las ramas comerciales y bancarias de la burguesía que hicieron posible la revolución de 1895, promueven la industrialización del país, con la ayuda de la técnica y del capital extranjero, había arribado el capital financiero imperialista, con su cortejo de esplendor y de miseria. Se multiplican los bancos y surgen las primeras usinas. El progreso urbanístico trasforma la faz y el espíritu de las apacibles ciudades coloniales, La migraciones laborales construyen los cinturones de miseria en torno a las grandes urbes. En el campo, los ingenios azucareros y las actividades agro – industriales tradicionales, evolucionan mediante la utilización de nuevas técnicas. Hechos que, en su conjunto, denuncian la iniciación de la acumulación capitalista, con sus consecuencias económicas, sociales y políticas.

Dentro de la relación del desarrollo laboral, encontramos en la legislación ecuatoriana las siguientes etapas del encuentro histórico del derecho del trabajo:

4.2.1.1. Las Primeras Leyes Obreras

“La primera ley obrera, sancionada por el presidente Baquerizo Moreno, el 11 de septiembre de 1916, establece que todo trabajador, sea de la naturaleza que fuere, no será obligado a trabajar más de ocho horas diarias, seis días por semana, y queda exento del trabajo en los días domingos y días de fiesta

legales.”²⁰, expresando que ninguna convención contractual podrá ser alegada por el patrón, para violar tal limitación. Luego regula la bonificación por horas excedentes de trabajo, diurno y nocturno, y el servicio de turnos.

Finalmente preceptúa que el desahucio del contrato de trabajo, deberá ser notificado con treinta días de anticipación, con prevención de pagar daños y perjuicios.

“La segunda Ley obrera, sancionada por el presidente Tamayo el 22 de septiembre de 1921, contiene las normas sobre indemnización pecuniaria al obrero o jornalero por accidentes de trabajo, su reglamento se expide el 29 de abril de 1922”²¹, esta Ley, de extraordinaria importancia, determina lo que debe entenderse por obrero o jornalero, y por patrón, incluyendo al Estado y a las entidades de derecho público. Establece la equivalencia entre accidente de trabajo y enfermedad profesional. Regula las indemnizaciones en los casos de incapacidad total o parcial, o de muerte del trabajador. Califica el caso fortuito o la fuerza mayor y la negligencia del trabajador, como excepciones a favor del patrono.

Se fija el tiempo de prescripción de las acciones provenientes del trabajo, y señala el procedimiento y la competencia en las controversias laborales.

²⁰ REGIMEN LABORAL ECUATORIANO, Ediciones Legales, Quito – Ecuador, año 2002, pág. 124.

²¹ Obra Citada, pág. 125.

4.2.1.2. La Legislación Social Juliana

Por decreto de julio de 1925, la Junta de Gobierno provisional, crea el Ministerio de Previsión Social y Trabajo. Por primera vez en la historia nacional, el Estado organiza un departamento especial, a nivel ministerial, encargado de la previsión de los problemas sociales y del trabajo, de la beneficencia, la sanidad, y la higiene, en beneficio de las clases trabajadoras.

“El Dr. Isidro Ayora, en calidad de Presidente provisional de la República, en cumplimiento de los postulados del movimiento del 9 de julio de 1925, expide los siguientes decretos y leyes, que se conocen en la historia como la legislación social juliana:

- a) El decreto No. 24, de 13 de julio de 1926, que crea la Inspección General del Trabajo;
- b) El decreto No. 25, de 15 de julio de 1926, que organiza la Junta Consultora del Trabajo;
- c) El decreto No. 31, de 29 de julio de 1926, que contiene el Reglamento sobre la Inspección del Trabajo;
- d) La Ley de prevención de accidentes de trabajo, de 4 de marzo de 1927;
- e) La Ley de contrato individual de trabajo, del 6 de octubre de 1928;
- f) La Ley de duración máxima de la jornada de trabajo y de descanso semanal, de 6 de octubre de 1928;
- g) La Ley de trabajo de mujeres y menores y de protección a la maternidad, de 6 de octubre de 1928;
- h) La Ley de desarrollo del trabajo, de 6 de octubre de 1928;

- i) La Ley por responsabilidad por accidentes de trabajo de 1928; y,
- j) La Ley de procedimientos para las acciones provenientes del trabajo de 8 de octubre de 1928.”²²

4.2.1.3. La Legislación Post – Juliana, Hasta La Promulgación Del Código Del Trabajo

Con posterioridad a la renuncia del presidente Ayora, acaecida el 24 de agosto de 1931, la República entra en un largo periodo de inestabilidad política. No obstante, a partir de 1934 se dictan decretos y leyes laborales, que es necesario mencionar es esta breve revisión histórica.

Año 1934, el 31 de octubre se expide el decreto que establece que los empleados y trabajadores particulares, sin perjuicio de la percepción de la parte de sueldo o jornal correspondiente, tendrán derecho al descanso en las tardes del sábado, o a un tiempo igual en otro día de la semana, tal como los empleados públicos.

Año 1935, el 16 de octubre se dicta el Decreto que amplía las funciones de la Inspección General del Trabajo, con facultades jurisdiccionales al disponer que integre los tribunales de conciliación y arbitraje que deroga el Decreto de 13 de julio de 1926.

“Año 1936, el 21 de enero reformas a la Ley sobre contrato individual de trabajo, se establecen observaciones al visto bueno, al desahucio, atribuciones de la

²² Obra Citada, pág. 26.

Dirección General del Trabajo, se crea el consejo técnico del trabajo, sobre salarios, contratos ocasionales o permanentes, sobre las acciones provenientes del trabajo y facultades a los inspectores del trabajo.”²³.

Luego en el año 1937, el Decreto de 3 de febrero para el recurso de apelación, indemnizaciones por accidentes de trabajo, algunas observaciones sobre las remuneraciones, de las jubilaciones.

El Código del Trabajo expedido por el Jefe Supremo de la República, General Alberto Enríquez el 5 de agosto y luego declarado vigente por la Asamblea Constituyente, promulgada en el R.O. Nro. 78 al 81, culminan los esfuerzos de una generación que elaboró los ideales humanistas de la transformación económica y social del mundo, siendo la primera codificación el 4 de septiembre de 1961; la segunda el 7 de julio de 1971, en donde queda el jurídico dinámico de Derecho Laboral, certificado por el Dr. Jorge Hugo Rengel Valdivieso, Presidente de la Comisión de Legislación en Quito julio 30 de 1978.

4.2.2. Del Desempleo y El Subempleo

Desempleo, desocupación, cesantía o paro, en el mercado de trabajo, hace referencia a la situación del trabajador que carece de empleo y, por tanto, de salario. Por extensión es la parte de la población que estando en edad, condiciones y disposición de trabajar -población activa- carece de un puesto de trabajo.

²³ Obra Citada, pág. 28.

Para referirse al número de parados de la población se utiliza la tasa de desempleo por país u otro territorio. La situación contraria al desempleo es el pleno empleo.

Además de la población activa, en la que se incluye tanto a los que están trabajando como al conjunto de los parados o desempleados de un país, las sociedades cuentan con una población inactiva compuesta por aquellos miembros de la población que no están en disposición de trabajar, sea por estudios, edad -niños y población anciana o jubilada-, enfermedad o cualquier otra causa legalmente establecida.

Para que exista el desempleo se necesita que la persona desempleada desee trabajar y que acepte los salarios actuales que se están pagando en un momento dado. Las causas de esta situación son múltiples, produciendo como consecuencia distintos tipos de desempleo (cíclico, estructural, friccional y monetario). Además existe el desempleo tecnológico que se origina cuando hay cambios en los procesos productivos que hacen que las habilidades de los trabajadores no sean útiles.

El subempleo es la situación que se produce cuando una persona no está capacitada como para una determinada ocupación, cargo o puesto de trabajo, está ocupada plenamente y toma trabajos menores en los que generalmente se gana poco. También ocurre en algunas empresas donde la persona comienza con un cargo menor y después se capacita y vuelve a la misma situación. Uno de los "trabajos del subempleo" es la venta de mercados

También suele llamarse subempleados, en las estadísticas sobre ocupación, al conjunto de personas que no trabajan un número mínimo de horas a la semana o que lo hacen sólo de modo esporádico, sin suficiente regularidad. Si el trabajador, sin embargo, por cualquier motivo, desea permanecer en esta situación, no puede hablarse técnicamente de subempleo, pues es sólo una persona ocupada que tiene una función de utilidad ocio/trabajo diferente al promedio existente en la economía. Hay subempleo en cambio cuando el trabajador no encuentra una colocación que le permita incrementar su tiempo de ocupación. Esto puede ocurrir por causa de deficiencias estructurales de la economía o de un mercado en especial.

Técnicamente, el subempleo no engloba la desocupación, aunque en el lenguaje corriente a veces se emplean ambos términos con cierta imprecisión en cuanto a las diferencias precisas entre uno y otro.

En esta sección del trabajo, se analizarán las propiedades probabilísticas de las series temporales del empleo y el subempleo en el Ecuador en los años 1998-2006. Se hará esto con el fin de lograr establecer los componentes del desempleo y explicar su persistencia de manera empírica.

4.2.3. El Trabajo como un Derecho Natural y Humano

El derecho al trabajo es el derecho fundamental humano a acceder libremente a un puesto de trabajo en igualdad de condiciones, sin que se le pueda impedir hacerlo. Se reconoce en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en otros

textos internacionales. Sus primeros antecedentes se sitúan en la Revolución Francesa de 1789, cuando se admite la libertad de trabajo e industria como una de las bases del liberalismo económico sobre el cual se fundamentará el capitalismo. Se materializa por primera vez en la Constitución de Weimar de 1919.

EL gran debate sobre el concepto y necesidad del trabajo no ha determinado aún, y se esculpen teorías como el fin del trabajo pretendiendo con ello dar por concluido la etapa del desarrollo industrial que fue enfocada en sus diferentes análisis, determinando el carácter de clase que mantenía, cuyo debate sigue siendo el más agudo, conjugando con ello, los intereses que existen detrás de cada concepto y de cada propuesta.

El trabajo es, en primer término un proceso entre la naturaleza y el hombre, proceso en que éste realiza, regula y controla mediante su propia acción su intercambio de materias con la naturaleza, Así se expresa Marx en su obra capital: “Esta relación permanente entre el hombre y la naturaleza le brinda al ser humano el elemento necesario para el desarrollo de la vida”²⁴, en el desarrollo de la vida laboral, el trabajo se ha distinguido por ser simple y complejo. El trabajo simple será como su misma palabra lo señala, y podrá ser realizado por todo individuo que posea esa fuerza común característica de todo ser humano y para su ejecución no se requiere, ninguna preparación especial, por ejemplo la limpieza.

²⁴ AÑAZCO HIDALGO, Gonzalo, Flexibilidad jurídica y Derechos Laborales, Universidad Nacional de Loja, Loja – Ecuador, año 2007, pág. 135.

“Con el desarrollo de la industria en primer lugar, se fueron requiriendo conocimientos para el manejo de la máquina y luego con el desarrollo científico tecnológico, los conocimientos se volvieron aún más necesarios y se requirió invertir, tiempo, dinero, esfuerzos personales no solo de parte del Estado sino de la empresa privada, en la formación de los nuevos trabajadores que requieren y necesitan de esa mano de obra, para ser utilizados en la producción. Este tipo de actividades permite distinguir la magnitud del valor del trabajo, que se requiere valorizado, para entender el valor de los productos del trabajo que se producen”²⁵, por ello, se ha afirmado, que la productividad, se determina por la cantidad de valores de uso producidos, en una unidad de tiempo y siempre a la productividad de trabajo concreto, de ahí nacen conceptos sobre la diversidad, como: el concreto y el abstracto.

A pesar de la diversidad de trabajos de los distintos productores en su carácter concreto, marcan la diferencia unos de los otros por el fin que persiguen, por las operaciones que realizan, por el objeto que versa el trabajo, por los instrumentos de trabajo que utilizan y por el resultado final de la labor, el cual debe coincidir con el fin inicialmente propuesto, por ello, un artesano en la rama de la sastrería, su objetivo final es elaborar un traje, mientras que el carpintero debe de elaborar una cama, aquí nace la diversidad del trabajo aunque mantengan la misma línea artesanal. Lo mismo sucede en la industria, y en la producción digital, por lo que existe entre los distintos productores de mercancías, diferencias cualitativas que se traducen en diferentes cualitativas distintas, en objetos útiles o valores de uso

²⁵ Obra Citada, pág. 136.

diferentes que satisfacen diferentes necesidades. Por ello se afirma, de que, - este carácter concreto, este carácter concreto, específico, diferenciado del trabajo, es la base sobre la cual se hace posible la división social del trabajo -. Por ello se afirmado, que la producción industrial ha adoptado una nueva forma que se la puede calificar como el profesionalismo, producto de la velocidad con que se están produciendo estas trasformaciones más recientes.

Este nuevo tipo de modalidad de trabajo podríamos decir que se encuentra determinado en forma general en nuestra propia Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 33, reconoce ese derecho, no importa su modalidad sino que se lo considera como un derecho y un deber social, goza de la protección del Estado, el que asegura al trabajador el respeto a la dignidad, existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia.

Si el trabajo es un derecho y se lo considera como una garantía fundamental, que pretende rescatar la dignidad humana, no deja de ser verdad que sigue siendo considerado como una mercadería a pesar de su diversidad, por cuanto es – tratado como un objeto porque es útil, apto para satisfacer necesidades humanas de cualquier tipo que éstas sean; ya se trata de necesidades materiales, como comida, vestido, calzado, etc.; o de necesidades espirituales, como cultura, descanso, recreo, etc. Esta utilidad del objeto, en sus propiedades físicas, químicas, etc., propiedades que se manifiestan en su uso. Por ello se ha determinado que el valor de uso se realiza en el consumo.

“De ahí nace la explicación de que los rasgos fundamentales que deben de distinguir a un objeto para que merezca el calificativo de mercancía, es, cuando reúne las siguientes características:

1. Ser un objeto útil o valor de uso
2. Ser producto del trabajo humano
3. Ser producido para otros, y
4. Pasar a manos de su consumidor a través de un acto de compraventa o cambio aproximadamente equivalente”²⁶.

Además, se ha caracterizado en su clasificación dos condiciones fundamentales, como son:

1. La división social del trabajo; y,
2. La existencia de productores individuales aislados, lo que determina que, para la satisfacción de las necesidades sociales, hay que recurrir a la compra – venta de los productos del mercado.

Por un lado, se dice que hay el valor de uso, que es el contenido material de la riqueza, sirve de soporte al otro aspecto bajo el que se manifiesta la mercancía; valor de cambio, puesto que un objeto al ser producido para otros y llegar a manos de éstos a través de un acto de cambio, debe poseer además de valor de uso, un valor de cambio, es por eso que nace con ello una relación económico – social.

²⁶ Obra Citada, pág. 137.

“La diversidad del trabajo, es el producto de la diversidad de valores de uso que existen en el mundo, por lo que la especificidad del trabajo en la elaboración de determinadas mercancías, trae consigo caracteres concretos, específicos, diferenciados del trabajo, como sucede con un mecánico, o con un carpintero, sus actividades son diferenciadas por lo que se produce la división social del trabajo. Por ello, el trabajo es considerado como trabajo útil, creador de valores de uso, o sea como trabajo concreto, que no se encuentra relacionado con ninguna relación económico – social, sino que es una necesidad natural del ser humano que permite la convivencia y la supervivencia de la propia sociedad.”²⁷. Importante apreciación que califica en mi concepto de gran expansión que tiene el derecho del trabajo, frente a las necesidades de la sociedad y la de desarrollo, cuyo mecanismo contempla la fuerza productiva.

²⁷ Obra Citada, pág. 138.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador

Nuestra Constitución de la República del Ecuador, establece el derecho del trabajo, así:

Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes

Art. 11.- “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

“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”²⁸, la importancia con la temática en estudio, es el respeto que se debe a la dignidad de la persona en su lugar de trabajo y como ser humano, esto debe comprender el dotarse de una vida digna, con remuneraciones equivalentes a su labor, se retribuidas en forma justa, y desempeñarse efectivamente en un trabajo saludable, y escogido por él.”

“El Art. 34., manda sobre el derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas”²⁹ , es decir estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda

²⁸ CONSTITUCIÓN, de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2008, pág. 29.

²⁹ IBIDEM.

forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo.

El seguro es como vemos obligatorio, para el empleador que tenga a su cargo mano de obra, a favor de los trabajadores, cuyo derecho es irrenunciable, tal cual, el principio del derecho del trabajo.

El Capítulo 4to, que establece sobre los derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, será de análisis en lo que atañe a la temática de estudio, con lo cual haré uso de los siguientes derechos:”

“**El Art. 56.-** las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, el pueblo afroecuatoriano, el pueblo montubio y las comunas forman parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible”³⁰, este mandato, se caracteriza por reconocer y garantizar primero a las diferentes etnias que se asientan en la pluriculturalidad del Estado, a quienes a través de la propia Constitución, las leyes, Instrumentos internacionales se les reconoce taxativamente derechos expeditos para que aplicación.

Dentro de los derechos que revisten el asunto jurídico de investigación científica, concuerdo en analizar los siguientes:

La libertad de trabajo y contratación.- La relación laboral tiene su sustento jurídico en los principios de libertad de trabajo y libertad de contratación consagrados en la Constitución Política, reconociendo el principio universal de

³⁰ CONSTITUCIÓN, de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2008, pág. 39.

que toda persona tiene para dedicar su esfuerzo laboral a las actividades líticas que crea apropiadas, y en la obligación que todo trabajo debe ser remunerado por su labor. Un empleador, puede contratar con una persona y establecer en forma directa el objetivo de la contratación, siempre y cuando sea lícito, las condiciones y modalidades para definir las reglas y acuerdos de trabajo; siguiendo las normas constitucionales referentes al derecho de libre asociación, el convenio laboral puede ser celebrado con una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas con el objeto de establecer las condiciones o bases que sustentan la relación laboral, por otro lado, respecto a la Irrenunciabilidad de los derechos del trabajador anotamos que existe una falta de definición de los derechos que son susceptibles de ser renunciados por parte del trabajador lo cual genera discrecionalidad en la aplicación de la norma lo que se ve reflejado en los principios jurisprudenciales.

En el contrato de trabajo expreso las partes estipulan por escrito o verbalmente las condiciones de la relación laboral, para protección del trabajador el Código exigen contrato expreso para algunas modalidades de contratación; las dificultades derivadas de la aplicación del contrato verbal pudieran evitarse en gran medida tratando de que la relación laboral sea siempre expresa y escrita a fin de evitar la discrecionalidad de las partes.

La relación laboral tácita se infiere de los actos del empleador y del trabajador pese a no haber estipulación contractual expresa. Esta modalidad de contratación si bien es fuente de problemas por la discrecionalidad de las partes,

es muy frecuente en las relaciones laborales artesanales, campesinas e informales.

Las relaciones laborales se encuentran reguladas por el Código de Trabajo, que junto a leyes conexas de diverso orden definen el ámbito de las relaciones entre empleadores y trabajadores, los deberes y derechos, como los mecanismo legales para solventar controversias o reclamar derechos. De éste modo, el código de trabajo parte definiendo su ámbito de competencia y conceptualizando el rol de sus actores, para describir el conjunto de normas, procedimientos y sanciones.

Un empleador, puede contratar con una persona y establecer en forma directa el objetivo de la contratación siempre y cuando sea lícito, las condiciones y modalidades para definir las reglas y acuerdos de trabajo. Igualmente dicho convenio puede ser celebrado con una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas con el objeto de establecer las condiciones o bases que sustentan la relación laboral.”

Código del Trabajo refiere sobre la Libertad de trabajo y contratación:

El Art. 3 “El trabajador es libre para dedicar su esfuerzo a la labor lícita que a bien tenga. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar sino mediante un contrato y la remuneración

correspondiente”³¹, en general, todo trabajo tiene que ser remunerado, no hay resistencia de análisis lo opuesto.

4.3.2. En el Código del Trabajo

“Art. 9.- Concepto de trabajador.- La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero”³².

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

El inciso segundo del Art. 1460 del Código Civil dispone: “La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra”³³. En consecuencia toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces, determinada bajo la *correlación con la situación jurídica propia de la persona como tal*.

“Art. 10.- Concepto de empleador.- la persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador.

El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de *los*

³¹ CÓDIGO, del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, 2010, pág. 1.

³² CÓDIGO, del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, actualizado al 2010, pág. 1

³³ CÓDIGO, Civil, Corporación de estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2010, pág. 250.

obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o periodo de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares.”³⁴, la persona natural, tendrá plena capacidad para contratar, según las reglas del Código Civil; es decir si es mayor de dieciocho años y no está sujeto a ninguna clase de interdicción legalmente establecida.

La persona Jurídica, necesita contratar mediante 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. 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, si se tratare de una asociación de hecho, son personería jurídica, a la cual el trabajador va a prestar sus servicios, cualquiera de sus integrantes podrá contratar, pero todos serán responsables para con el trabajador.

El Contrato es el instrumento que pone relación entre las partes en la correlación laboral, y este puede ser: Expreso o tácito, y el primero, escrito o verbal, (lit. a)

³⁴ IBIDEM, pág. 1.

del Art. 11 del Código del Trabajo). El Contrato es expreso cuando el empleador y el trabajador acuerden las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito. A falta de estipulación expresa, se considera tácita toda relación de trabajo entre el empleador y el trabajador.

“El código determina cuáles son las cláusulas que un contrato individual de trabajo, que se formule por escrito, debe necesariamente contener; pero es conveniente tomar en cuenta, al elaborar el contrato, que consten además todos aquellos aspectos que deben quedar señalados y regulados de una manera clara para que, en el futuro, no se produzcan conflictos entre las partes o dificultades de aplicación o interpretación.”³⁵

Así en el contrato deben constar los siguientes datos y cláusulas:

1. Lugar y fecha de la celebración;
2. Nombres de los comparecientes. Si el empleador es una empresa, se indicará también la calidad en que interviene la persona firmante; si el trabajador fuese menor de edad, intervendrá también la persona que autoriza el contrato;
3. Clase de trabajo contratado, que se procurará describir con precisión y en forma completa, para que luego no se produzcan controversias respecto a posibles cambios de ocupación del trabajador que el empleador pudiera haber dispuesto;

³⁵ RÉGIMEN, Laboral Ecuatoriano, Ediciones Legales, Quito – Ecuador, año 2002, pág. 6.

4. La forma en que el trabajo debe ser ejecutado. Es decir si el trabajo se realizará en una forma continua y regulada en el tiempo a través de jornadas de trabajo, o mediante el sistema de hora- mes; o por obra cierta, dentro o no de un tiempo determinado; o por tarea o a destajo;
5. La cuantía de la remuneración y la forma en que se pagará, ya sea por jornal, en forma diaria, si las labores no fueren permanentes o en forma semanal si las labores fueren estables y continuas, o por unidades de obra o por tareas; ya sea por sueldo, en forma quincenal o mensual. Se determinará también, cuando fuere el caso, el porcentaje y la forma en que se pagarán las comisiones u otras modalidades de remuneración que se acordaren entre las partes;
6. El tiempo de duración del contrato, por tiempo fijo o por tiempo indefinido. Si se tratare de obra cierta, el plazo en que la obra debe ser entregada. Si se tratare de trabajos eventuales, ocasionales o de temporada, o de un contrato a prueba, se establecerá claramente el plazo de duración de los mismos; y,

En cuanto a jornadas de trabajo y descansos en los casos en que la índole del trabajo determine la realización o no interrupción del trabajo por la noche, sábados, domingos y días de fiesta cívica, se acordará con toda precisión el establecimiento de los horarios correspondientes y la forma en que el trabajador tomará sus días de descanso semanal obligatorio.

“Art. 42.- Son obligaciones de los empleadores.”³⁶.

“a) Pagar las cantidades que correspondan al trabajador, en los términos del contrato y de acuerdo con las disposiciones de este Código (C.T.)”³⁷; El pago de las remuneraciones de acuerdo al trabajo a desarrollarse, de acuerdo con la misma ley, y debidamente estipulados en el contrato de trabajo, sin dejar de cumplir el abono de la cantidad que el empleador debe cubrir al trabajador.

“b) Instalar las fábricas, talleres y Oficinas y demás lugares de trabajo sujetándose a las medidas de prevención, seguridad e higiene del trabajo, tomando en consideración, además, las normas que precautelan el adecuado desplazamiento de las personas con discapacidad”³⁸; El empleador de la naturaleza que sea, está obligado a garantizar un ambiente propicio para el trabajo, con lo cual estimo ganan las partes y además proporciona mayor beneficio a la empresa.

“c) Indemnizar a los trabajadores por los accidentes que sufrieren en el trabajo y por las enfermedades profesionales, con la salvedad prevista en el Art. 38 (sobre la atención del Seguro Social)”³⁹; Para el caso de que el empleador no tuviere asegurado a sus trabajadores en el I.E.S.S., tendrá que hacerse cargo por los accidentes y enfermedades que provinieren del trabajo, asegurando así las salud de sus dependientes, en este sentido, hay que anotar una situación importante, que las eventualidades de salud, provengan necesariamente de las labores

³⁶ CÓDIGO Del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2010, pág. 24.

³⁷ Obra Citada, pág. 24.

³⁸ Obra Citada, pág. 24.

³⁹ Obra Citada, pág. 24.

propias de la empresa, si estas se produjeran fuera del trabajo, no será obligación del empleador cubrir estas situaciones de salud, sin embargo si se encontraran asegurados, podrán hacer uso de aquello.

“d) Establecer comedores para los trabajadores cuando el número es de cincuenta o más en la fábrica o empresa, y los lugares de trabajo estuvieren situados a más de dos kilómetros de la población más cercana”⁴⁰; Esta obligación pretende que los trabajadores se beneficien de no hacer gastos innecesarios y posiblemente ayudaría al empleador a ganar tiempo en su productividad.

“e) Establecer escuelas elementales en beneficio de los hijos de los trabajadores cuando se trate de trabajos permanentes de trabajo ubicados a más de dos kilómetros de distancia de las poblaciones y siempre que la población escolar sea por lo menos de veinte niños, sin perjuicio de aquellos trabajadores analfabetos”⁴¹; Mi criterio personal, es que esta obligación está un poco alejada de la realidad contractual del régimen laboral, sin embargo en las circunstancias de la disposición será obligación del empleador acatarla.

“e) Si se trata de fábricas u otras empresas que tuvieren diez o más trabajadores, establecer almacenes de artículos de primera necesidad para suministrarles a precios de costo a ellos y sus familias. Estableciendo su propio comisariato o mediante la contratación de este servicio conjuntamente con las empresas o con terceros”⁴²; Se trata de una forma adecuada en la correlación laboral, con lo cual

⁴⁰ Obra Citada, pág. 24.

⁴¹ Obra Citada, pág. 24.

⁴² Obra Citada, pág. 24.

se estaría facilitando el suministro de las más elementales del ser humano, en la cuestión alimentos de primera necesidad y otros accesorios de primordial importancia, con lo cual, se tendría una mejor calidad de vida y con esto un trato adecuado al trabajador.

“f) Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida; el mismo que se lo actualizará con los cambios que se produzcan”⁴³; Es importante que se tenga un registro de los datos del trabajador, en las empresas, toda vez que, se procure la más adecuada información que servirá tanto en la parte interna de la empresa como de ulteriores circunstancias que puedan afectar a las partes del contrato.

“g) Proporcionar oportunamente a los trabajadores, los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, en condiciones adecuadas para que éste sea realizado”⁴⁴; El empleador está en la obligación de dotar de los instrumentos y más materiales que sean necesarios para emprender la labor dentro de su empresa, pues es menester que preste todas las facilidades y condiciones para que el trabajador se procure un buen ambiente de trabajo, evitando además múltiples riesgos que puedan afectar la salud.

“h) Conceder a los trabajadores el tiempo necesario para el ejercicio del sufragio en las elecciones populares establecidas por la ley, siempre que ese tiempo no exceda de cuatro horas, así como el necesario para ser atendidos por los

⁴³ Obra Citada, pág. 24.

⁴⁴ Obra Citada, pág. 24.

facultativos de la Dirección del Seguro General de Salud, del I.E.S.S., o para satisfacer requerimientos o notificaciones judiciales. Permisos que se concederán sin reducción de las remuneraciones”⁴⁵; Nuestra Constitución, dispone que el sufragio es un deber una obligación, so pena de las multas y demás sanciones dispuestas en la ley, en consecuencia, el trabajador tiene la suficiente amplitud para poder hacer uso de un tiempo oportuno que le permita cumplir con esta obligación democrática, así como adoptar los permisos necesarios que sean suficientes para atender su salud.

“i) Respetar las Asociaciones de trabajadores; y, Permitir a los trabajadores faltar o ausentarse del trabajo para desempeñar comisiones de la asociación a que pertenezcan, siempre que ésta dé aviso al empleador con oportunidad debida, Sujetarse al reglamento interno legalmente aprobado”⁴⁶; Las asociaciones de trabajadores han sido una conquista de la lucha constante, para acceder a los derechos e intereses con mayor fuerza legal, con lo cual el empleador está en la obligación moral y legal de atender y respetar las asociaciones que se conformen de acuerdo con la ley.

“j) Tratar a los trabajadores con la debida consideración, no infiriéndoles maltratos de palabra o de obra, conferir gratuitamente al trabajador, cuantas veces lo solicite, certificados relativos a su trabajo; y, atender las reclamaciones de los trabajadores”⁴⁷; Es elemental que los trabajadores sean tratados con las consideraciones debidas, bajo el principio de respeto mutuo, sin contravenir la

⁴⁵ Obra Citada, pág. 24.

⁴⁶ Obra Citada, pág. 24.

⁴⁷ Obra Citada, pág. 24.

ley, las buenas costumbre y el orden constituido, el empleador está obligado a conferir las certificaciones que tengan relación con sus dependientes en la forma dispuesta por la ley, y a recibir las reclamaciones en los parámetros de la norma legal.

“k) Proporcionar lugar seguro para guardar los instrumentos y útiles de trabajo pertenecientes al trabajador, sin que le sea lícito retener esos útiles e instrumentos a título de indemnización, garantía o cualquier otro motivo”⁴⁸; Lo que tiene relación con la facilidad que debe prestar en la adecuación de los útiles y materiales apropiados para el trabajo, estos tienen que ser mantenidos cuidadosamente, a fin de que no sufran imprevistos que puedan causar daño a la empresa.

“l) Facilitar la inspección y vigilancia que las autoridades practiquen en los locales de trabajo, para cerciorarse del cumplimiento de las disposiciones de este Código y darles los informes que para ese efecto sean indispensables”⁴⁹; Las autoridades mantienen la facultad potestativa, de proceder con las inspecciones de ley, incluso de oficio, pues es obligación de aquellas, mantener el buen funcionamiento normativo de la Ley, y verificar que en las diferentes empresas no existan irregularidades de acuerdo con la ley.

“m) Pagar al trabajador la remuneración correspondiente al tiempo perdido cuando se vea imposibilitado de trabajar por culpa del empleador”⁵⁰; Esta

⁴⁸ Obra Citada, pág. 24.

⁴⁹ Obra Citada, pág. 24.

⁵⁰ Obra Citada, pág. 24.

obligación tiene que ver específicamente, en el caso de accidentes o enfermedades laborales, en cuyo caso cuando fuere menester del trabajador faltar a su puesto de trabajo, tendrá el derecho de percibir sus remuneraciones en forma oportuna.

“n) Pagar al trabajador, cuando no tenga derecho a la prestación por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el cincuenta por ciento de su remuneración en caso de enfermedad no profesional, hasta por dos meses en cada año, previo certificado médico que acredite la imposibilidad para el trabajo o la necesidad de descanso”⁵¹; Con las nuevas alternativas que se encuentran planteadas por el presidente de la república, para la consulta popular y referéndum, si la sociedad se pronuncia por el sí, estaríamos frente a un acto delictivo, el hecho de no asegurar a los trabajadores por parte de los empleadores, con lo cual no voy a referirme a esta obligación, por cuanto estaría adelantando un criterio que posiblemente en lo posterior se constituya en letra muerta.

“ñ) Descontar de las remuneraciones las cuotas que, según los estatutos de la asociación, tengan que abonar los trabajadores, siempre que la asociación lo solicite”⁵²; Esta obligación, más bien tiene un tinte interno propio de los acuerdos de la misma Asociación de trabajadores, para sustentar la situación económica de la misma, con lo cual se producirán eventos propios de las asociaciones.

⁵¹ Obra Citada, pág. 24.

⁵² Obra Citada, pág. 24.

“o) Pagar al trabajador los gastos de ida y vuelta, alojamiento y alimentación cuando, por razones del servicio, tenga que trasladarse a un lugar distinto del de su residencia”⁵³; La presente obligación, dependería de la clase de labor que mantenga el trabajador en la empresa o sitio de trabajo, por la misma necesidad del empleador, pero para evitar confusiones, él se encuentra en la obligación de sufragar los gastos que arroje el traslado, estadía y más gastos que surjan de la movilización, respecto de las labores a las que se le encomienden.

“p) La empresa que cuente con cien o más trabajadores está obligada a contratar los servicios de un trabajador social titulado, las que tuvieren trescientos o más, contratar otra más, cuyas obligaciones serán inherentes a su función y a los que se determinen en el título pertinente a la “Organización, Competencia y Procedimiento”⁵⁴; La importancia de contratar un trabajador social, para que tome riendas de la situación de estabilidad del trabajador, para el buen funcionamiento de la empresa.

“q) *Acordar con los trabajadores o con los representante de la asociación mayoritaria de ellos, el procedimiento de quejas y la constitución del comité obrero patronal*”⁵⁵; Los procedimientos administrativos internos, sobre quejas y la conformación del comité obrero patronal, serán discutidos con el empleador, con objeto de llegar a los acuerdos mínimos propios de la asociación como tal, y su correlación con su empleador.

⁵³ Obra Citada, pág. 24.

⁵⁴ Obra Citada, pág. 24.

⁵⁵ Obra Citada, pág. 24.

“r) Conceder permiso y declarar en comisión de servicios hasta por un año con derecho de remuneración hasta por seis meses al trabajador que, teniendo más de cinco años y no menos de dos en el trabajo, obtuviere beca para estudios”⁵⁶;

La capacitación de los trabajadores, es de suma importancia para el desarrollo y buen desenvolvimiento de una empresa, por lo tanto, el Código del Trabajo, obliga al empleador facilitar los permisos en la modalidad de comisión de servicios, para los trabajadores que mantengan una beca de estudios.

“s) Las empresas empleadoras registradas en el I.E.S.S., están obligadas a exhibir en lugar visible y al alcance de los trabajadores, las planillas mensuales, con todos los datos, debidamente selladas por la Institución”⁵⁷; Esta obligación tiene relación con lo referido por la postulante, en el sentido de verificar los resultados de la consulta popular que se daría el día 7 de mayo del 2011, a fin de verificar si procede la imputación del acto como delito.

“t) El empleador público o privado que cuente con un número mínimo de veinticinco trabajadores, está obligado a contratar, al menos, a una persona con discapacidad, en labores permanentes, observando los principios de equidad de género y diversidad de discapacidad, contrato que deberá ser escrito e inscrito en la Inspección del trabajo en un registro específico, expedido por el CONADIS”⁵⁸; La presente obligación concuerda claramente con la temática propuesta y que me encuentro desarrollando, el porcentaje de de trabajadores, para poder obligar al empleador, a la contratación de personas con discapacidad,

⁵⁶ Obra Citada, pág. 24.

⁵⁷ Obra Citada, pág. 24.

⁵⁸ Obra Citada, pág. 24.

que será consultado en la investigación de campo que permita inscribir la obligación a los empleadores, para la contratación de personas que sean parte de los grupos étnicos de acuerdo a la interculturalidad y plurinacionalidad emanada de la Constitución.

“u) Contratar un porcentaje mínimo de trabajadoras, que será establecido por las comisiones sectoriales del Ministerio del Trabajo y Empleo, establecidas en el Art. 122 del Código del Trabajo”⁵⁹. El derecho al trabajo a más de ser una obligación es un deber social, base de la economía; por tanto, todos los ciudadanos ecuatorianos tenemos el sustento Constitucional para acceder a una plaza de trabajo que permita el equilibrio social, y mantener a las familias en sus más prioritarias necesidades de subsistencia.

“v) Las empresas e instituciones públicas o privadas, para facilitar la inclusión de las personas discapacitadas al empleo, harán las adaptaciones a los puestos de trabajo de conformidad con las disposiciones de la Ley de discapacidades, normas INEN, sobre la accesibilidad al medio físico y los convenios, acuerdos, declaraciones internacionales legalmente suscritos por el País”⁶⁰, la benevolencia del gobierno en la formación de puestos de trabajo, para personas que sufren alguna discapacidad, ha sido plausible en el sentido de aplicar el principio de igualdad, a más de ser aceptable por la sociedad que es lo, que le conviene a todo Estado.

⁵⁹ Obra Citada, pág. 24.

⁶⁰ Obra Citada, pág. 24.

El Trabajador cuenta con Obligaciones, que las estipula el Art. 45 en el siguiente sentido: *“Art. 45.- Son obligaciones del trabajador:*

- a) Ejecutar el trabajo en los términos del contrato, con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, en la forma, tiempo y lugar convenidos;
- b) Restituir al empleador los materiales no usados y conservar el buen estado de los instrumentos y útiles del trabajo, no siendo responsables por el deterioro que origine el uso normal de esos objetos, ni del ocasionado por caso fortuito o fuerza mayor, ni del proveniente de la mala calidad o defectuosa construcción;
- c) Trabajar, en casos de peligro o siniestro inminentes, por un tiempo mayor que el señalado para la jornada máxima y aún en los días de descanso, cuando peligren los intereses de sus compañeros o del empleador. En estos casos tendrá derecho al aumento de remuneración de acuerdo con la Ley;
- d) Observar buena conducta durante el trabajo;
- e) Cumplir las disposiciones del reglamento interno, expedido en forma legal;
- f) Dar aviso al empleador cuando por justa causa faltare al trabajo;
- g) Comunicar al empleador o a su representante los peligros de daños materiales que amenacen la vida o los intereses de empleadores o trabajadores;
- h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurra, directa o

indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta;

- i) Sujetarse a las medidas preventivas e higiénicas que impongan las autoridades; y,
- j) Las demás establecidas por la Ley”⁶¹.

Estas obligaciones designadas para el trabajador, conserva el espíritu de responsabilidad respecto de la naturaleza de la labor que ejecuta, no obstante las que por Ley consten determinadas en los principios y más obligaciones que en razón del trabajo se formulen en la legislatura, en favor de la equidad del trabajo y la seguridad jurídico - social

“**Art. 44.-** son prohibiciones al empleador:

- a) Imponer multas que no se hallaren prevista en el respectivo reglamento interno, legalmente aprobado;
- b) Retener más del 10% de la remuneración por concepto de multas;
- c) Exigir al trabajador que compre sus artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;
- d) Exigir o aceptar del trabajador dinero o especies como gratificación para que se le admita en el trabajo, o por cualquier otro motivo;
- e) Cobrar al trabajador interés, seas cual fuere , por las cantidades que le anticipen por cuenta de remuneración;

⁶¹ Obra Citada, pág. 26.

- f) Obligar al trabajador, por cualquier medio, a retirarse de la asociación a que pertenezca o a que vote por determinada candidatura;
- g) Imponer colectas o suscripciones entre los trabajadores;
- h) Hacer propaganda política o religiosa entre los trabajadores;
- i) Sancionar al trabajador con la suspensión del trabajo;
- j) Inferir o conculcar el Derecho al libre desenvolvimiento de las actividades, estrictamente sindicales de la respectiva organización de trabajadores;
- k) Obstaculizar, por cualquier medio, las visitas o inspecciones de las autoridades del trabajo a los establecimientos o centros de trabajo, y la revisión de la documentación referente a los trabajadores que dichas autoridades practicaren; y,
- l) Recibir en trabajos o empleos a ciudadanos remisos que no hayan arreglado su situación militar. El empleador que violare esta prohibición, será sancionado con multa que se impondrá de conformidad con la Ley”⁶².

El imponer prohibiciones para el empleador, requiere la importancia de hacer un límite entre el trabajo y el alcance del mandato o poder que influye en el trabajador, lógico en un estado democrático de valores laborales, así mismo las prohibiciones del trabajador, según lo estipulado por el Art. 46 del Código del Trabajo son:

“Art. 46.- Son prohibiciones al trabajador:

⁶²CÓDIGO del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2010, pág. 39.

- a) Poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de otras personas, así como la de los establecimientos, talleres y lugares de trabajo;
- b) Tomar de la fábrica, taller, empresa o establecimiento, sin permiso del empleador, útiles de trabajo, materia prima o artículos elaborados;
- c) Presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la acción de estupefacientes;
- d) Portar armas durante las horas de trabajo, a no ser con permiso de la autoridad respectiva;
- e) Hacer colectas en el lugar de trabajo durante las horas de labor, salvo permiso del empleador;
- f) Usar los útiles y herramientas suministrados por el empleador en objetos distintos del trabajo a que están destinados;
- g) Hacer competencia al empleador en la elaboración o fabricación de artículos de la empresa;
- h) Suspender el trabajo, salvo el caso de huelga;
- i) Abandonar el trabajo sin causa legal⁶³.

Resulta importante verificar que el trabajador, tenga ciertas prohibiciones que no atañen la relación contractual del trabajo, con el fin de garantizar la plaza de trabajo, como la adecuada relación obrero – patronal, en concordancia con las reglas que le permites acceder a sus derechos legítimos, sin trastocar o menoscabar el ambiente en el que se desenvuelven; tanto las prohibiciones del

⁶³IBIDEM, pág. 40.

trabajador como del empleador, están requeridas para el buen ejercicio de la relación laboral, las cuales serán de aplicación restrictiva, lo opuesto es, precisamente vulnerar ciertos derechos contemplados a efectos de transgredir la ley, lo que me hace precisar, que es la falta de una verdadera aplicación de la Ley, la que permite se puedan afectar los derechos de las personas, desde el punto de vista del derecho social, la protección del Estado, a las clases vulnerables, como es el caso de los trabajadores, frente a sus empleadores.

Finalmente, es preciso determinar que cualquier tipo de limitación que atente a los derechos de las personas, para los efectos de realizar una actividad laboral, se traduce en franco atropello del espíritu de la ley, y cuando esta atañe a los grupos étnicos, e traduce en una infracción legal, que de ser sancionada, a efectos de erradicar esta mal social, que resulta ser igual a la degradación social, y frenar el desarrollo de los pueblos.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. **En el Derecho de España**, el derecho al trabajo es un derecho fundamental reconocido por la Constitución española de 1978.

Según la STC 22/1981, el derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual (derecho al trabajo de todos los españoles, art. 35.1 CE) y colectiva (mandato a los poderes públicos de adoptar una política orientada al pleno empleo, art. 40.1 CE, como condición sine qua non para la efectividad del derecho al trabajo). Esto es, todos los españoles tienen el derecho (y el deber) de acceder a un determinado puesto de trabajo; pero para ello el Estado debe promover las condiciones para que ello sea posible, porque de lo contrario se estaría negando de facto dicho derecho.

Desde un punto de vista individual, el derecho al trabajo es un derecho de carácter subjetivo, constitucional y prestacional. En cuanto a su subjetividad, ello se traduce en la posibilidad de reclamar ante los tribunales ciertas manifestaciones de este derecho. Su constitucionalidad significa que vincula a los poderes públicos (arts. 9.2 y 53.1 CE), se debe respetar su contenido esencial, tiene reserva relativa de ley y protección judicial ante los tribunales ordinarios. También se trata de un derecho prestacional, en el sentido que obliga a los poderes públicos y a los sujetos privados a facilitar las condiciones para el ejercicio efectivo de este derecho.

En cuanto a su titularidad, el art. 35.1 CE hace referencia a los españoles. Eso incluye a los trabajadores asalariados y a los comunitarios directamente (según

el TFUE); pero no así a los extracomunitarios, que necesitarán unas autorizaciones. También entran los autónomos (art. 4.1 Ley 20/2007). Según la STC 99/1987, los funcionarios no son trabajadores a los efectos del art. 35.1 CE, sino del 103.3, que prevé una regulación específica para ellos. Igualmente sucede con jueces y fiscales (STC 108/1986).

Su objeto es el trabajo, un objeto cambiante, mutable, aunque sea constitucional.

El contenido se puede delimitar desde dos vertientes: la inclusiva y la excluyente. Queda fuera del derecho al trabajo, según la doctrina, la garantía individual de obtener un puesto de trabajo. Ello se explica por varios motivos: Primeramente, existe un paro friccional (1,5-3%) inevitable como consecuencia de la movilidad de los trabajadores; un paro estructural provocado por las empresas (que tienden a disminuir su número de trabajadores en las reestructuraciones buscando la productividad) y un paro cíclico implícito a los altibajos de la economía. Además, la oferta de trabajo depende fundamentalmente de sujetos privados que son libres de crear puestos de trabajo o no en virtud del art. 38 CE y cuyo objetivo es maximizar los beneficios, no crear ocupación. Estas son las causas de que no se pueda garantizar el empleo.

El TC también ha tenido ocasión de señalar que el derecho al trabajo incluye, en el nacimiento de la relación laboral, el derecho a no ser discriminado en el empleo (art. 25.1 CE) y proclamó el carácter sucesivo de la aplicación de este derecho (queda supeditado a los medios de los que disponga la Administración Pública en cada momento, STC 192/1989). El art. 49 CE prevé una protección especial para los trabajadores discapacitados mediante una cuota reservada

para ellos. También está el derecho a no ser despedido si no hay una justa causa, rechazándose por tanto el despido ad nutum (sin causa), según la STC 22/1981; el derecho a reaccionar procesalmente ante un despido (reclamar la tutela judicial ante un despido nulo o improcedente, art. 4.2 ET, 24.1 CE y STC 20/1994), el derecho a la readmisión como alternativa a la indemnización en caso de despido por parte del empresario; el derecho a no interrumpir, modificar o suspender la relación laboral si no hay causa justificada; y la tutela de la dignidad del trabajador (con carácter general), muy vinculada con el derecho a la ocupación efectiva

4.4.2. **Legislación Colombiana.-** La Asociación Nacional de Mujeres Campesinas e Indígenas de Colombia (ANMUCIC).

En el caso de Colombia, se estudió la Asociación Nacional de Mujeres Campesinas e Indígenas de Colombia (ANMUCIC), creada en 1986 (FAO 1991d). Al contrario de las organizaciones de Bolivia, Perú y Venezuela, ésta presenta la particularidad de haber surgido desde el Estado “Como apoyo y condición de éxito para la continuidad y fortalecimiento de la política de desarrollo de la mujer rural, cuyo objetivo básico es la capacitación de la mujer para su participación en proyectos productivos y en procesos de desarrollo social y comunitario”⁶⁴.

Básicamente, se trata de una organización que surge a nivel cupular y que posteriormente busca respaldo en las bases, a través de la creación de comités

⁶⁴www.flamur-america.org.

regionales y locales. Justamente por ser una organización creada desde el nivel cupular y por iniciativa del gobierno, no ha estado exenta de críticas por otras organizaciones y dirigentes campesinas. Una de sus particularidades importantes es que asume postulados relacionados básica y expresamente con reivindicaciones de género, no obstante la diferencia entre esta organización y la de Bolivia, Perú y Venezuela, los logros y, especialmente, las limitaciones mencionadas por las mujeres rurales colombianas no difieren sustancialmente de los señalados por las mujeres de dicho países; entre los logros de Asociación Nacional de Mujeres Campesinas e Indígenas de Colombia ANMUCIC se pueden señalar:

“a) Su legitimación tanto ante las demás organizaciones campesinas como en las propias mujeres, lo que ha demostrado que una organización de género es viable en el campo y puede conseguir logros. Las agencias internacionales han reconocido su importancia y han visto la posibilidad de repetir experiencias similares en otros países;

b) La capacitación de sus asociadas ha permitido que se integren en comités de consulta de entidades agropecuarias para definir políticas y programas de desarrollo destinadas a la mujer campesina. Se ha capacitado a 2.182 líderes y se ha realizado trabajo de promoción con 7.865 mujeres, abarcando temas tales como: problemática de la mujer rural, políticas de descentralización administrativa, legislación agraria, formulación de proyectos, técnicas productivas, conservación de cuencas

y agua potable, desarrollo forestal, comunicación alternativa y prensa popular;

c) Apoyo institucional tanto técnico como financiero por organismos de gobierno e internacionales (UNICEF);

d) Vinculación a proyectos productivos asistidos técnicamente por el Instituto Colombiano Agropecuario (ICA) y el Instituto Colombiano de Reforma Agraria (INCORA);

e) Adquisición de destrezas y desarrollo de las integrantes a nivel personal, familiar y organizacional;

f) Gran poder de convocatoria, diversidad de organizaciones agrarias miembros y de diversas tendencias políticas;

g) Persistencia y fortalecimiento de la organización a pesar de los juicios adversos;

h) Construcción y solidificación de la conciencia de género entre las integrantes;

i) Respeto y prestigio frente a otras organizaciones campesinas”⁶⁵.

Las limitaciones externas que las mujeres campesinas ven presentes en el funcionamiento de la organización son:

⁶⁵ Link, Citado.

“a) Exceptuando el apoyo descrito, la mayor parte de las entidades del sector agropecuario no han apoyado a la organización. A juicio de las mujeres esto se debería a que no consideran válida una organización de género y a que cada entidad quiere trabajar con sus grupos, sus metodologías y su oferta institucional sin propiciar la integración de las mujeres. Los problemas comunes a estas entidades son la persistencia de un modelo asistencialista que concibe a la mujer rural como receptora pasiva de la asistencia técnica estatal, inexistencia de normas claras del proceso de incorporación de la mujer al desarrollo, falta de acceso de la mujer a fuentes de financiación estatales para el desarrollo de proyectos productivos y congelamiento del apoyo financiero de UNICEF al Ministerio de Agricultura desde diciembre de 1989;

b) Existencia de barreras culturales que dificultan la participación de la mujer fuera del ámbito doméstico, lo que está presente tanto en el Estado como en la comunidad. Incluso, al comienzo las propias mujeres fueron las primeras en oponerse a la creación de una organización de mujeres ya que esto las haría desatender las obligaciones domésticas, considerándose demasiado osada la relación entre los sexos en igualdad de condiciones. Existe también dificultad para incorporar a la mujer indígena, por el desconocimiento de su cultura y de la organización familiar y política de sus comunidades. Se señaló que a la mujer indígena no se le puede tratar como al resto de las campesinas, citando el caso de

una mujer indígena que en una ocasión afirmó que b) sin el permiso del Cacique no podía aceptar ningún nombramiento.

c) La falta de recursos económicos ha redundado en limitaciones para la promoción, fortalecimiento y capacitación de la organización”⁶⁶.

Las limitaciones internas señaladas por las mujeres fueron:

“a) Problemas en la capacitación. Inicialmente, los cursos de educación sexual fueron muy crudos, lo que causó rechazo en los esposos, familiares y aún en muchas mujeres. Además, la capacitación ha estado centrada en participación en la toma de decisiones políticas, descuidando los aspectos productivos, empresariales y de desarrollo y dinámica organizacional. Su cobertura ha sido escasa y dirigida a unas pocas líderes, originando centralización del poder;

b) Dificultades de las líderes en término de desconocimiento de sus posibilidades reales de concertación con el Estado y del poder de la organización. Las vinculaciones con otras organizaciones y las diversas obligaciones comunitarias dificultan su capacidad de gestión, por los múltiples compromisos adquiridos;

c) Muchos comités de base son inoperantes, dado fundamentalmente porque la organización surgió de arriba hacia abajo. Al respecto, se detectó en las mujeres participantes, en 18 investigaciones, débil sentido

⁶⁶ Link, Citado.

de pertenencia, visión muy localista de los problemas y desconocimiento de aspectos claves de la organización. Esto, pese a que se trabajó con uno de los comités más antiguos de la organización;

d) La mayoría de las líderes con esposos e hijos han enfrentado muchas dificultades para cambiar su actitud, hacerlos proclives a su participación y lograr su apoyo en las obligaciones domésticas;

e) La participación a nivel nacional es débil por parte de las líderes departamentales. El nivel de autogestión de la base es limitado por la falta de capacitación, información y recursos económicos; y

f) Existe excesiva dependencia de recursos estatales e internacionales, lo que limita la autonomía de ANMUCIC⁶⁷.

Como se puede observar la limitación laboral y de desarrollo, de las diferentes etnias, como el caso de Colombia, según el recorte de literatura, se determina por varios aspectos en donde los participantes son la misma sociedad, cuyas limitaciones constituyen el conflicto, de los pueblos de plurinacionalidad e interculturalidad, inapropiado por supuesto, para el desarrollo de las sociedades, que evidentemente tiene que ser interferido y sancionado por la norma legal y sus correspondientes reformas.

⁶⁷ Link, Citado.

4.4.3. **Otras Legislaciones.-** La diversidad étnica de la población de América Latina y el Caribe, que cuenta con casi 580 millones de habitantes en 2007, representan un enorme potencial de desarrollo. No obstante, todavía no ha sido suficientemente reconocida la riqueza de conocimientos, capacidades, redes sociales y otros atributos que tienen estos grupos étnicos. Considerará estos atributos como parte del capital social de la región permitiría potenciar las iniciativas que promueven el trabajo decente, concepto que debería transformarse en el eje articulador de las políticas sociales y económicas para lograr un desarrollo socio económico sostenido y reducir la pobreza y la desigualdad.

Es preciso señalar que las diferentes Constituciones, garantizan el trabajo dentro de su propio conglomerado, no hay distinción, en ese sentido, en ninguna legislación, a más de que están respaldadas por los instrumentos internacionales debidamente ratificadas.

Los pueblos indígenas y los afrodescendientes, cuyas poblaciones se estiman alrededor de 58 millones y 174 millones, respectivamente, se encuentran entre los grupos étnicos más desfavorecidos de la región, tienen bajos niveles educativos, limitado acceso a la protección social, empleos precarios y una mayor probabilidad que sus ingresos estén bajo la línea de la pobreza. En consecuencia, generalmente experimentan una importante desigualdad económica y política con respecto a otros grupos de la sociedad, así como condiciones de vida que no permiten vivir dignamente.

La situación es más crítica en el caso de las mujeres pertenecientes a estos grupos, pues enfrentan mayores obstáculos para salir de la pobreza y proporcionar bienestar a sus familias.

Desde la aprobación en 1948 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ha habido cierto progreso en la lucha contra el racismo. Este se ha expresado en la promulgación de leyes a nivel nacional e internacional y en la aprobación de diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, la persistencia de los problemas que se observan en su aplicación práctica ha transformado a la discriminación étnica y racial en una preocupación prioritaria.

En la región, uno de los cinco desafíos prioritarios que impulsa la Agenda Hemisférica de la OIT para Generar Trabajo Decente (AHTD) en el periodo 2006-2015 es lograr la aplicación efectiva de los principios y derechos fundamentales en el trabajo, lo que incluye la importante tarea de eliminar la discriminación en el mercado laboral.

Este estudio que presenta Panorama Laboral “busca contribuir a la promoción de la igualdad de oportunidades y trabajo decente de los pueblos indígenas y afrodescendientes en América Latina y el Caribe”⁶⁸. Brinda información sobre el marco normativo de la OIT al respecto, recomendaciones internacionales para la identificación de los pueblos indígenas y afrodescendientes, su situación actual en el mercado laboral en países seleccionados de la región, medidas de política

⁶⁸OFICINA INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Pueblos indígenas y afrodescendientes en la región: Hacia la igualdad de oportunidades y el trabajo decente.

para la progresiva eliminación de la discriminación en el trabajo promovidas por la AHTD así como ejemplos de iniciativas de políticas laborales hacia estos grupos.

5. MATERIALES Y MÉTODOS

De acuerdo con la naturaleza del fenómeno jurídico, se utilizaron métodos deductivo, inductivo, de campo, analítico y sintético.

5.1. Materiales Utilizados

El trabajo investigativo se direccionó con la utilización de material bibliográfico entre obras literarias de carácter jurídico, referentes a la problemática planteada, revistas jurídicas y on line, diccionarios de Derecho, recortes de periódicos, entre otros, con los cuales se realizaron los marcos referenciales o revisión de literatura. Material de escritorio, útiles de oficina, entre papel, esferográficos, carpetas, Cds, flash memory, Recursos Técnicos, entre otros, el uso de computadora, impresora, copiadora, grabadora.

5.2. Métodos

Dentro del proceso investigativo, apliqué los métodos: el Método Científico, que fue el instrumento adecuado que me permitió llegar al conocimiento de los fenómenos que se producen en la naturaleza y en la sociedad, mediante la conjugación de la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva, puesto que es considerado como el método general del conocimiento.

La utilización de los Métodos: Hipotético, Deductivo, e Inductivo, que implicó conocer la realidad de la problemática de investigación, partiendo desde lo particular para llegar a lo general, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema.

El método Materialista Histórico.- aplicando las ciencias jurídicas me permitió conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos. Y el Método Analítico, que me permitió realizar un estudio jurídico, práctico, analítico y crítico del problema, habiéndolo enfocado desde el punto de vista social, jurídico, político y económico, con sus correspondientes efectos.

5.3. Procedimientos y Técnicas

Los procedimientos utilizados fueron, el documental - bibliográfico y de campo comparativamente que me llevó a encontrar las diferentes normas comunes en el ordenamiento jurídico nacional y comparado, para descubrir sus relaciones y estimular sus diferencias o semejanzas, y por tratarse de una investigación analítica se manejó también la hermenéutica dialéctica en la interpretación de los textos que fueron necesarios.

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilicé fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas y de transcripción, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, y la recolección de la información a través de la aplicación de las técnicas de la encuesta y la entrevista.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta Abogados en libre ejercicio profesional, por tratarse de reformas de carácter jurídico. La técnica de la entrevista fue en un número de cinco personas y estuvo dirigida a auscultar criterios de fiscales y jueces de Quito, por ser la ciudad de Quito en donde se ejecutó la investigación.

Finalmente los resultados de la investigación recopilada durante su desarrollo fueron expuestos en el Informe Final, el que contiene la recopilación bibliográfica y análisis de los resultados, que fueron expresados mediante cuadros estadísticos; y, culminé realizando la comprobación de los objetivos, y finalicé redactando las conclusiones, recomendaciones y elaboré un proyecto de reformas legales que son necesarias para adecuarla a la legislación ecuatoriana.

6. RESULTADOS

6.1. Resultados de la Aplicación de las Entrevistas

1. ¿Cree usted que el Derecho al Trabajo, está debidamente equilibrado en los sectores públicos y privado respectivamente, desde el punto de vista étnico-cultural?

INTERPRETACIÓN:

Tres de los entrevistados piensan que el derecho al trabajo no está debidamente equilibrado, uno piensa que si lo está y uno piensa que existe equidad pero no está debidamente legislada.

ANÁLISIS.-

Esto significa que la mayoría de profesionales están de acuerdo en que no existe equidad laboral en las empresas públicas ni privadas.

2. ¿Cree usted que los grupos étnico-culturales, como: Campesinos, Afro-ecuatorianos, Indígenas y Montubios, tienen limitación o rechazo, en el sector laboral?

INTERPRETACIÓN:

En su totalidad los profesionales del derecho piensan que los grupos étnico-culturales son discriminados.

ANÁLISIS.-

De esta manera notamos que la discriminación laboral con las minorías raciales es evidente.

3. ¿Cuál considera que es la razón, para que exista falta de oportunidades laborales a los grupos étnico-culturales en el Ecuador?

INTERPRETACIÓN:

La razón que dan a conocer todos los entrevistados es la discriminación e instinto de superioridad de las personas.

ANÁLISIS.-

La discriminación no es la única razón para las limitaciones laborales existentes en nuestro país, es decir existen aún más motivos para que se genere la misma.

4. ¿A su parecer cual sería la salida más eficaz para erradicar la discriminación en el ámbito laboral?

Alternativas:

- a) Preparación educativa para estas personas;**
- b) Intervención oportuna del Estado en políticas laborales;**
- c) Reformas a la ley para conminar a las empresas la contratación de personas de los diferentes grupos étnico-culturales en nuestro País.**

INTERPRETACIÓN:

Tres de las cinco entrevistas proyectan que debe ser la intervención del estado la salida más eficaz para erradicar la discriminación en el ámbito laboral, mientras que dos de ellas reflejan que no están conformes con las políticas laborales existentes.

ANÁLISIS.-

Sacando como conclusión que para la erradicación de la discriminación en el campo laboral hace falta más de una solución.

5. ¿Cree usted, que sería oportuno incorporar en el Código del Trabajo, la instauración de una norma que garantice la contratación de un porcentaje, por parte de las empresas, para personas pertenecientes a los diferentes grupos étnico-culturales?

INTERPRETACIÓN:

Cuatro de las personas entrevistadas responden que sí sería oportuna la incorporación de un articulado en el Código de Trabajo, y uno de los entrevistados considera que esto no es necesario.

ANÁLISIS.-

La creación del articulado sería necesaria y oportuna mientras no sea opuesta a las garantías del empleador.

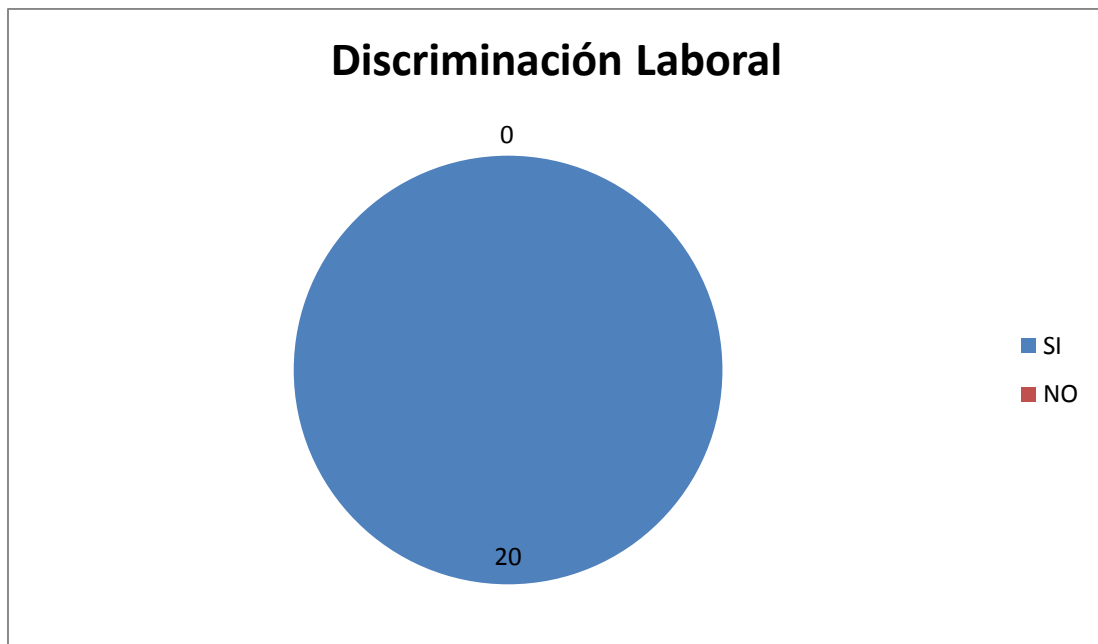
6.2. Resultados de la Aplicación de las Encuestas

1. ¿Conoce usted el concepto de discriminación laboral?

Variable	Repetición	Porcentaje
Si	20	100%
No	0	0%

Fuente: Abogados libre ejercicio

Autora: Jimena Peña



INTERPRETACIÓN:

La totalidad de las personas encuestadas conoce al menos un concepto básico de lo que es la discriminación laboral lo cual no da por entendido que el problema base no se encuentra en el desconocimiento mismo de la figura socio-judicial.

2¿Conoce algún caso de discriminación Laboral?

Variable	Repetición	Porcentaje
Si	12	54.5%
No	8	45.5%

Fuente: Abogados libre ejercicio

Autora: Jimena Peña



INTERPRETACIÓN:

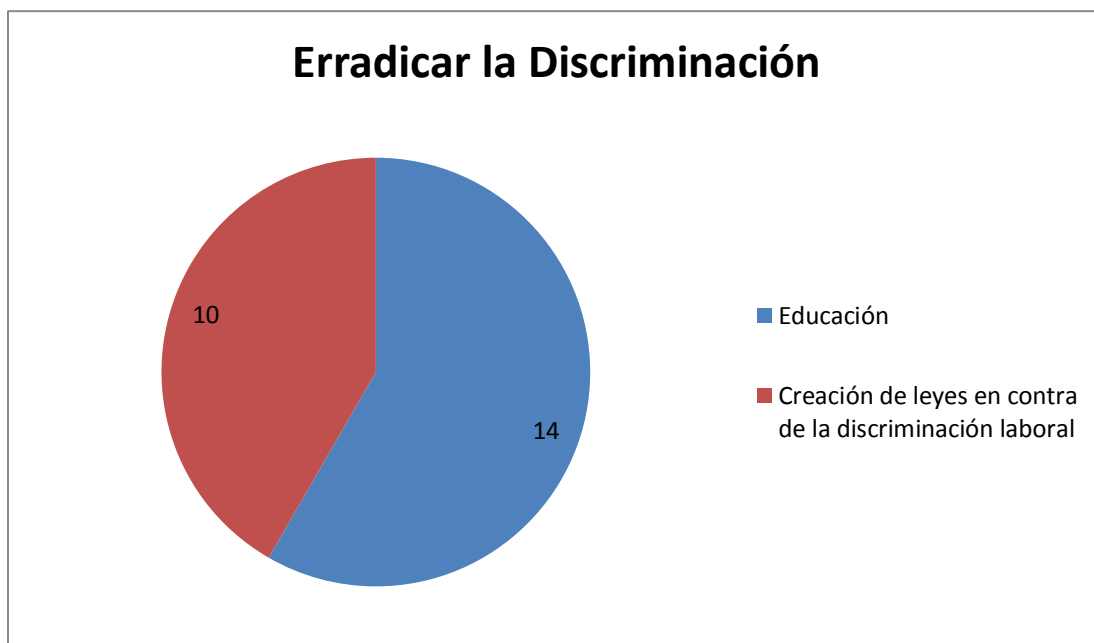
Más del 50% de las personas encuestadas han conocido casos de discriminación laboral lo cual demuestra la presencia de este problema socio-judicial dentro de la realidad actual de nuestro país.

3. ¿Cuál cree sería la manera de erradicar la discriminación laboral?

Variable	Repetición	Porcentaje
Educación	14	70%
Nuevas Leyes	10	50%

Fuente: Abogados libre ejercicio

Autora: Jimena Peña



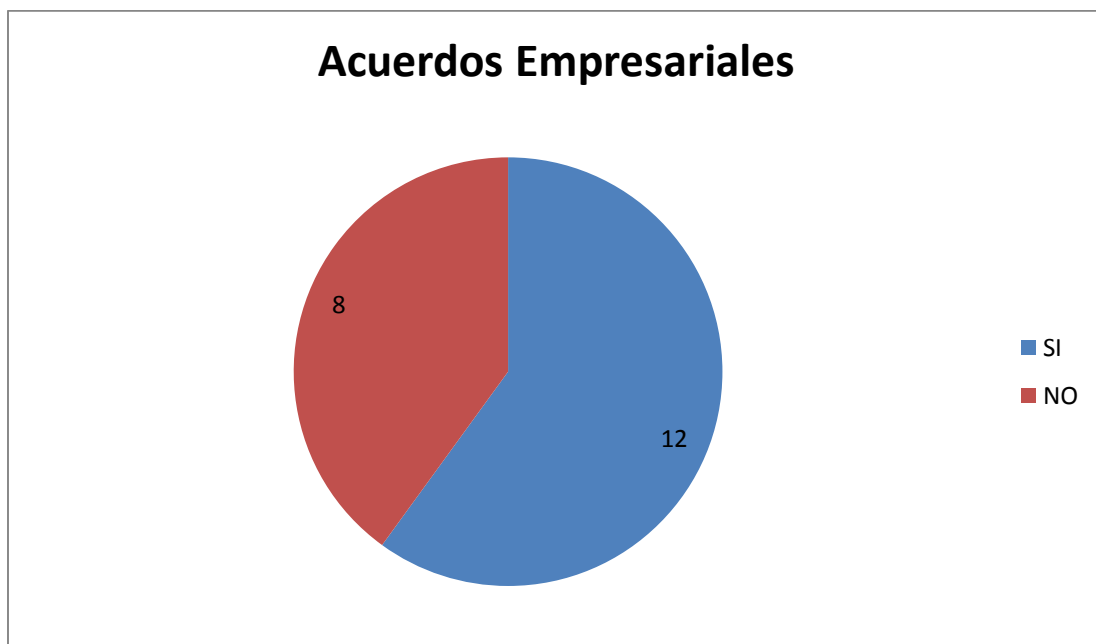
INTERPRETACIÓN:

Cabe aclarar que la suma de las variables no produce un cien por ciento dado que en esta pregunta cuatro encuestados eligieron ambas variables. De los resultados de esta pregunta se desprende que la sociedad Ecuatoriana confía más en la educación como la solución a la discriminación que una solución legal.

4. ¿Estaría de acuerdo en que las empresas deban contratar por ley un porcentaje de trabajadores miembros de minorías?

Variable	Repetición	Porcentaje
Si	12	60%
No	8	40%

Fuente: Abogados libre ejercicio
Autora: Jimena Peña



INTERPRETACIÓN:

La mayoría de encuestados se encuentran de acuerdo con la exigencia legal de un porcentaje mínimo de trabajadores miembros de minorías dentro de las empresas; es decir se muestran de acuerdo con la aplicación de una discriminación positiva como solución al problema planteado.

5. ¿Cómo cree usted debería ser castigada la discriminación laboral?

Variable	Repetición	Porcentaje
Cárcel	7	35%
Multas	13	65%
Separación del Trabajo	5	25%

Fuente: Abogados libre ejercicio
Autora: Jimena Peña



INTERPRETACIÓN:

Si bien de la presente pregunta se desprende que la mayoría de los encuestados creen que la multa sería la medida sancionadora más adecuada para la discriminación laboral, se debe agregar que un porcentaje considerable ve a la discriminación laboral como un hecho castigado incluso con una pena de reclusión.

7. DISCUSIÓN

7.1. Verificación De Objetivos

7.1.1. Objetivo General

El objetivo general del presente trabajo investigativo se refiere a mediante el levantamiento de información, el estudio del Derecho comparado y la legislación interna del Ecuador; dentro del ámbito legal-laboral, encontrar los motivantes de la discriminación étnica en esta rama del derecho, así como proponer recomendaciones que erradiquen la discriminación de los trabajos donde existan empleados miembros de minorías; y aquellos lugares que no existan los incluyan.

7.1.2. Objetivos Específicos

- Diagnosticar el margen de discriminación étnico existente en las relaciones laborales dentro del Ecuador.
- Determinar posibles motivantes sociales, judiciales y legales que otorguen un bajo nivel de igualdad étnica en el plano laboral.
- Socializar la información conseguida, así como impulsar políticas públicas que reduzcan la discriminación en el ámbito laboral del Ecuador.

7.2. HIPÓTESIS

La implementación de políticas públicas eficaces que promuevan la contratación y permanencia de empleados de minorías étnicas dentro de todos los ámbitos laborales acompañada de un marco legal que erradique la discriminación del mismo; logra una eficaz y equitativa relación étnico-laboral.

8. CONCLUSIONES

- ✓ La implementación de políticas públicas que promuevan la inclusión étnico-social en el ámbito laboral; logra una eficaz tutela de los derechos laborales de las minorías.

- ✓ Un marco legal totalmente adaptado a la realidad social actual, que prevea un efectivo procedimiento judicial para los casos de discriminación laboral por razones étnicas; genera un bajo índice de impunidad en estas causas.

- ✓ La legislación laboral debe responder de una manera estructurada tanto a la constitución como a los tratados internacionales; sin dejar de lado los códigos orgánicos y ordinarios como normas supletorias sobre todo en los casos de discriminación.

- ✓ La discriminación positiva provee un medio judicial adecuado que restablezca la equidad de las minorías.

- ✓ La discriminación laboral debe ser erradicada a través de un marco legal adecuado con la Constitución y Tratados Internacionales.

9. RECOMENDACIONES

- ✓ Implementar por parte del Estado políticas contra la discriminación étnico-laboral; a la vez de exigir socialmente la misma aplicación.

- ✓ Proponer a través de una iniciativa legislativa la implementación de normativa específica para el caso de la discriminación el ámbito laboral.

- ✓ Socializar la información recolectada en el presente trabajo investigativo entre los administradores de justicia y los profesionales de Derecho en libre ejercicio.

- ✓ Generar Discriminación positiva en el ámbito laboral tanto dentro de las empresas como en la educación y legislación.

- ✓ Educar a los empleadores a través de talleres y conversatorios sobre la importancias de la equidad de derechos laborales.

9.1. PROPUESTA REFORMA JURÍDICA

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que: La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 82, norma el derecho a la seguridad jurídica, cuyo fundamento se sustenta en el respeto al mandato constitucional y de las leyes de la república.

Que: El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos, como garantiza nuestra Constitución.

Que: El Estado reconoce y garantiza a las personas; el derecho a la integridad personal, en las que se incluye la integridad, psíquica, moral, con el derecho a la propiedad en todas sus formas.

Por lo que la Asamblea Nacional, en ejercicio de sus facultades constitucionales constantes en el Art. 120, numeral 6, de la Constitución de la República del Ecuador, EXPIDE la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO LABORAL.

Agréguese el artículo innumerado 79.1 que rezará: “La empresas en defensa de la equidad e igualdad de oportunidades además del sumak Kawsay previsto por la Constitución deberán contar con un porcentaje no menor al 5% de miembros de minorías étnicas.

Agréguese al Artículo 79 del código del trabajo al final del mismo: “sin discrimen de las demás acciones a tomarse”.

La presente ley entrará en vigencia desde la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en la Sala del Plenario de la Asamblea Nacional.

f).....

Presidenta de la Asamblea Nacional

f).....

Secretario de la Asamblea Nacional

FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 11 numeral 2 segundo párrafo nos indica: “El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.” Otorgándole la obligación de las políticas públicas antes mencionadas al mismo. Su Art. 19 segundo párrafo dice: “Se prohíbe la emisión de publicidad que induzca a la violencia, la discriminación, el racismo, la toxicomanía, el sexismo, la intolerancia religiosa o política y toda aquella que atente contra los derechos” dando la fundamentación suficiente para cambios legales y políticas públicas que promuevan la igualdad.

Mientras el Art. 33 del mismo cuerpo legal al referirse al trabajo: “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; tomando a la dignidad y decoro como seguridad para el trabajador y su honra se fundamenta nuestra hipótesis.

10. BIBLIOGRAFÍA

1. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, año 1978.
2. OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998.
3. RÉGIMEN, Laboral Ecuatoriano, Ediciones Legales, Quito – Ecuador, año 2002.
4. OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Económicas, Editorial Heliasta, Buenos Aires – Argentina, 1998, pág. 322.
5. CÓDIGO, del Trabajo, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizado al 2010.
6. GARCÍA, Manuel Alonso, DERECHO DEL TRABAJO, Barcelona – España, año 1960.
7. RODRÍGUEZ, Pla Américo, PRINCIPIOS DEL DERECHO DEL TRABAJO, Ediciones Depalma, Buenos Aires – Argentina, año 1978.
8. LEÓN, Mauricio, POLÍTICAS, PROGRAMAS Y PROYECTOS DE INSERCIÓN SOCIAL PARA LA JUVENTUD EN EL ECUADOR, Quito – Ecuador, año 2010.
9. <http://www.hcdn.gov.ar>. Discriminación Laboral.
10. Programa De Las Naciones Unidas Para El Desarrollo, (PNUD), año 2000

11. PANORAMA LABORAL, Oficina Internacional Del Trabajo, Pueblos Indígenas y Afrodescendientes en la Región, Hacia la Igualdad de oportunidades en el trabajo decente. Año 2010.
12. GONZÁLEZ AMUCHASTEGUI, Jesús, Multiculturalismo y Derechos humanos, Constitución y Multiculturalismo Jurídico, Corporación Editorial Nacional, año 2004.
13. MARTÍNES VALLE, Luciano, Estudios y Análisis, Los Campesinos - Artesanos en la Sierra Central, CAAP, Quito – Ecuador 2004.
14. AÑAZCO HIDALGO, Gonzalo, Flexibilidad jurídica y Derechos Laborales, Universidad Nacional de Loja, Loja – Ecuador, año 2007.
15. CONSTITUCIÓN, de la República del Ecuador, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador, año 2008.

11. ANEXOS

APLICACIÓN DE LAS ENTREVISTAS

- 1. ¿Cree usted que el Derecho al Trabajo, está debidamente equilibrado en los sectores públicos y privado respectivamente, desde el punto de vista étnico-cultural?**

- 2. ¿Cree usted que los grupos étnico-culturales, como: Campesinos, Afro-ecuatorianos, Indígenas y Montubios, tienen limitación o rechazo, en el sector laboral?**

- 3. ¿Cuál considera que es la razón, para que exista falta de oportunidades laborales a los grupos étnico-culturales en el Ecuador?**

- 4. ¿A su parecer cual sería la salida más eficaz para erradicar la discriminación en el ámbito laboral?**

- 5. ¿Cree usted, que sería oportuno incorporar en el Código del Trabajo, la instauración de una norma que garantice la contratación de un porcentaje, por parte de las empresas, para personas pertenecientes a los diferentes grupos étnico-culturales?**

APLICACIÓN DE LAS ENCUESTAS

- 1. ¿Conoce usted el concepto de discriminación laboral?**
- 2. ¿Conoce algún caso de discriminación Laboral?**
- 3. ¿Cuál cree sería la manera de erradicar la discriminación laboral?**
- 4. ¿Estaría de acuerdo en que las empresas deban contratar por ley un porcentaje de trabajadores miembros de minorías?**
- 5. ¿Cómo cree usted debería ser castigada la discriminación laboral?**

ÍNDICE

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	3
3. INTRODUCCIÓN	4
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	7
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	7
4.1.1. Principales Concepciones Jurídicas Del Derecho Del Trabajo	7
4.1.2. Principios Fundamentales Del Derecho Laboral Ecuatoriano	12
4.1.3. Limitaciones y Discriminación Laboral.....	20
4.1.3.1. Derecho Al Trabajo Vs Discriminación Laboral.....	25
4.1.3.2. La Lucha Por Las Libertades Humanas, Derecho a la No Discriminación	25
4.1.3.3. Erradicación de la Discriminación	28
4.1.4. Multiculturalismo y Derecho Laboral.....	29
4.2. MARCO DOCTRINARIO	34
4.2.1. Relación Histórica Del Derecho Laboral En El Ecuador	34
4.2.1.1. Las Primeras Leyes Obreras	34
4.2.1.2. La Legislación Social Juliana.....	36
4.2.1.3. La Legislación Post – Juliana, Hasta La Promulgación Del Código Del Trabajo.....	37
4.2.2. Del Desempleo y El Subempleo	38
4.2.3. El Trabajo como un Derecho Natural y Humano	40
4.3. MARCO JURÍDICO	46
4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador	46

4.3.2.	En el Código del Trabajo	51
4.4.	LEGISLACIÓN COMPARADA	69
4.4.1.	En el Derecho de España	69
4.4.2.	Legislación Colombiana	71
4.4.3.	Otras Legislaciones	77
5.	MATERIALES Y MÉTODOS	80
5.1.	Materiales Utilizados	80
5.2.	Métodos	80
5.3.	Procedimientos y Técnicas	81
6.	RESULTADOS	83
6.1.	Resultados de la Aplicación de las Entrevistas	83
6.2.	Resultados de la Aplicación de las Encuestas	86
7.	DISCUSIÓN	91
7.1.	Verificación De Objetivos	91
7.1.1.	Objetivo General	91
7.1.2.	Objetivos Específicos	91
7.2.	HIPÓTESIS	91
8.	CONCLUSIONES	92
9.	RECOMENDACIONES	93
9.1.	PROPUESTA REFORMA JURÍDICA	94
10.	BIBLIOGRAFÍA	97
11.	ANEXOS	99
	ÍNDICE	101