



UNIVERSIDAD DE LOS HEMISFERIOS

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

**TEMA: “EL MANDATO NO. 8, ELIMINACIÓN DE LA
TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO POR
HORAS: LEGALIDAD, PROBLEMAS JURÍDICOS,
REPERCUSIONES Y RESPONSABILIDAD EL ESTADO
ECUATORIANO”**

TRABAJO PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR: MANUEL M. TADEO GONZALÓN

TUTOR: MSG. SIBONEY BACA

QUITO - 2018

Dedicatoria.

La doctrina social establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad. La presente investigación está dedicada a mi familia, y doy gracias a Dios, por haberme permitido tener a mis padres todos estos años; a mis hermanos, que se han convertido cada uno de ellos en mis segundos padres y me han inculcado valores de vida además de brindarme su apoyo incondicional. A todas aquellas personas que a pesar de no estar nombradas aquí, han estado presentes en mi vida brindándome su apoyo, para ellos; para todos ellos va dedicado esta investigación.

Agradecimiento

*Agradezco a la Universidad de los Hemisferios, por haberme permitido,
lograr mi realización personal, a todos y cada uno de mis maestros.
en especial al Dr. Asdrúbal Granizo, Dr. Msg. Gabriel Galán,
y la Dra .Msg. Siboney Baca, profesionales de altísimo nivel, quienes me formaron
y han servido como una guía para la realización de esta investigación.*

DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS

El presente documento se ciñe a las normas éticas y reglamentarias de la Universidad de los Hemisferios. Así, declaro que lo contenido en éste ha sido redactado con entera sujeción al respeto de los derechos de autor, citando adecuadamente las fuentes. Por tal motivo, autorizo a la Biblioteca que haga pública su disponibilidad para lectura, a la vez que cedo los derechos de publicación a la Universidad de los Hemisferios.

De comprobarse que no cumplí con las estipulaciones éticas, incurriendo en caso de plagio, me someto a las determinaciones que la propia Universidad plantee. Así mismo, no podré disponer del contenido de la presente investigación a menos que eleve por escrito el requerimiento para su evaluación a la Comisión Permanente de la Universidad de Los Hemisferios.

Manuel Tadeo Gonzalón

C.I. 1720997483

ÍNDICE

PORTADA.....	I
DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO	III
INDICE.....	IV
DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS.....	V
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT.....	VII
INTRODUCCIÓN.....	2

CAPÍTULO I

HISTORIA GENERAL DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA CONTRATACIÓN POR HORAS

1. HISTORIA GENERAL DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA CONTRATACIÓN POR HORAS.....	4
1.1. HISTORIA.....	4
1.2. LA TERCERIZACIÓN.....	9
1.3. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL.....	12

1.4. CONTRATACIÓN POR HORAS.....	13
----------------------------------	----

CAPÍTULO II

TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO POR HORAS. HISTORIA Y APLICACIÓN EN NUESTRO PAÍS.

1. TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO POR HORAS. HISTORIA Y APLICACIÓN EN NUESTRO PAÍS.....	16
1.1. HISTORIA.....	16
1.2. EL FIN DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y EL TRABAJO POR HORAS EN EL ECUADOR.....	22

CAPÍTULO III

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO, SUBEMPLEO, Y DESEMPLEO EN ECUADOR

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO, SUBEMPLEO, Y DESEMPLEO EN ECUADOR.....	26
2.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO EN ECUADOR.....	27
2.2. EVOLUCIÓN DE LA ÚLTIMA DÉCADA DEL EMPLEO EN EL ECUADOR.....	34

CAPÍTULO IV

LA RELACIÓN LABORAL, LA PRECARIZACIÓN LABORAL, Y LA PROBLEMÁTICA AL FIN DE TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL, Y EL TRABAJO POR HORAS

3. LA RELACIÓN LABORAL, LA PRECARIZACIÓN LABORAL, Y LA PROBLEMÁTICA AL FIN DE TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL, Y EL TRABAJO POR HORAS.....	42
---	----

3.1. LA RELACIÓN LABORAL.....	42
-------------------------------	----

3.2. LA PRECARIZACIÓN LABORAL.....	45
------------------------------------	----

CAPÍTULO V

POTENCIALIZACIÓN DEL TRABAJO EN NUESTRO PAÍS, Y NUEVAS FORMAS DE EMPLEO, QUE NO CONTRADIGAN LA CONSTITUCIÓN NI LA LEY

5.1 BENEFICIOS TRAS LA ELIMINACIÓN DE LA TERCERIZACIÓN, TRABAJO POR HORAS E INTERMEDIACIÓN LABORAL EN LA ACTUALIDAD.....	55
--	----

5.2 ACTUALIDAD DE LA TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN Y TRABAJO POR HORAS.	59
--	----

5.3 NUEVAS FORMAS DE CONTRATACIÓN	60
---	----

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES.....	62
-------------------	----

RECOMENDACIONES.....	65
----------------------	----

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

RESUMEN

Nuestra Constitución se reconoce el Derecho al Trabajo, especialmente en la Sección Octava, a partir del artículo 32. El trabajo digno y la igualdad de condiciones son pilares fundamentales en la protección efectiva de dichos derechos. El Mandato Constituyente número 8, expedido en el año 2008, eliminó a la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas como formas de contratación; de esta manera se estableció la prohibición de efectuar en el nuestro país dichas formas contractuales, las que fueron muy utilizadas por varias empresas durante años, al establecer que dichas prácticas iban en desmedro de los derechos de los trabajadores, ya que se los tomaba como una mercancía.

En algunos países de Sudamérica y del mundo existen aún los tipos de contratación ya nombrados. Actualmente el desempleo en nuestro país, según estadísticas ha aumentado, y es necesario fortalecer el empleo con nuevos tipos de contratación, aumentando los niveles de ocupación en una sociedad que cada vez más, se sumerge en el subempleo y en el desempleo.

La pregunta concreta es: ¿fue efectiva, la medida realizada adoptada por la Asamblea Constituyente, en torno a la eliminación de las formas laborales ya nombradas?, ¿o fue tan solo una reforma, que cambio la denominación de un acto aún utilizado? La investigación a desarrollar busca converger la aplicación efectiva de la norma, para nuestra sociedad.

ABSTRACT

Our Constitution recognizes the Law to Work, especially in Section Eight, from Article 32. Decent work and equality of conditions are fundamental pillars in the effective protection of these rights. The Constituent Mandate number 8, issued in 2008, eliminated outsourcing, labor intermediation and hourly work as contracting forms; In this way, the prohibition to carry out in our country such contractual forms was established, which were used by several companies for years, establishing that said practices were in detriment of the rights of the workers, since they were taken as a commodity.

In some countries of South America and the world there are still the types of hiring already mentioned. Currently unemployment in our country, according to statistics has increased, and it is necessary to strengthen employment with new types of recruitment, increasing employment levels in a society that increasingly submerges in underemployment and unemployment.

The concrete question is: was the measure adopted by the Constituent Assembly effective, regarding the elimination of the already mentioned labor forms? Or was it just a reform, which changed the denomination of an act still used? The research to develop seeks the effective application of the norm, for our society.

INTRODUCCIÓN.

En nuestro país se implementó algunas formas de contratación que surgieron en otros sistemas laborales del mundo; esto como alternativa, a otras formas contractuales que tradicionalmente existían en nuestra legislación y que regulan el ámbito laboral. La tercerización e intermediación laboral fueron modalidades de contratación, por las que una empresa principal encargaba una actividad a otra. Esta empresa asumía bajo su responsabilidad y riesgo las actividades de producción. El trabajo por horas fue otra forma de contratación laboral, que facilitó a los individuos trabajar durante ciertas horas inferiores a las ocho horas de jornada ordinaria y que les permitía recibir un salario proporcional al tiempo trabajado.

El presente análisis académico, se ciñe a una investigación explicativa, que busca otorgar una idea clara de la razón por la cual fue conveniente la expedición del Mandato Constituyente No. 8, revisar la evolución histórica de la tasa de empleo y desempleo en nuestro país, además analizar de las repercusiones que el mismo ha tenido la misma a lo largo de estos años, tras su expedición.

Desde la expedición del Mandato Constituyente No. 8, la cual elimina la tercerización, intermediación laboral y la contratación por horas, las condiciones laborales y la efectiva protección de derechos que están plasmados en la Constitución han mejorado ostensiblemente; pero aún nuestro país, no ha desarrollado nuevas formas de contratación que dinamice la economía y otorgue protección efectiva a los trabajadores, causando en la actualidad, como lo revisaremos más adelante un aumento en la tasa de desempleo.

CAPÍTULO I

HISTORIA GENERAL DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA CONTRATACIÓN POR HORAS

1. HISTORIA GENERAL DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA CONTRATACIÓN POR HORAS.

Es necesario antes abordar el tema de interés, establecer una proyección general desde un plano global, para conocer la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas. Eso con el fin de tener una idea clara del por qué surgieron las formas de contratación antes mencionadas, alrededor del mundo y cuáles fueron los antecedentes por los que se puso en práctica dichas formas contractuales en nuestro país.

1.1. HISTORIA

Para llegar al fondo de la problemática es indispensable conocer el proceso de desarrollo que ha tenido la tercerización, pues de ella deriva la intermediación laboral y el trabajo por horas. Dichas prácticas, no son nuevas y han sido utilizadas en todo el mundo. Actualmente, todos los países sudamericanos a excepción de Paraguay como lo revisaremos en lo posterior, han implementado las formas de contratación mencionadas en algún momento de su historia, o la mantienen en la actualidad.

Muchos son los analistas y catedráticos que han realizado estudios del origen de la tercerización. Por lo cual, es necesario a fin poseer una idea clara de dicha temática, analizar la doctrina que se ha desarrollado en torno al tema.

Sieber (2007) manifiesta que:

“La tercerización e intermediación laboral, fueron prácticas laborales que iniciaron durante la década de los 70 alrededor del mundo. Conforme la producción interna de cada país, crecía las finanzas y el comercio internacional, también tuvieron un importante repunte en el crecimiento económico. Con ello, el mercado interno pasó a ser de mayor interés para todos los estados, ya que al potencializar las industrias internas, desarrollaban al unísono su competitividad hacia el mundo, no solamente con el aumento de la producción sino también por el surgimiento de nuevas tecnologías”. (p. 4).

Lo dicho lo ratifica María Fernanda Noroña, en su análisis entorno a la producción textil, quien enmarca el desarrollo de la tercerización desde la década de 1970, como una forma de producción.

Noroña Negrete (2013) citando a Fernández manifiesta que:

“A inicios de los años 70’s, el significado de tercerización empieza a captar credibilidad en el área de información tecnológica de las empresas; las primeras compañías en implementar este modelo de contratación laboral fueron EDS y Arthur Andersen. Ya en 1980 surgieron compañías pequeñas pero a la vez flexibles como United Colors of Benetton que empezó a contratar con terceros una serie de actividades como alimentación, transporte y seguridad con la finalidad de optimizarse. (p. 63).

De lo dicho entendemos que a partir de 1970, año en el que se inició la potencialización de las actividades de producción interna y el desarrollo de la producción industrial, existió un incremento en la demanda de mano de obra calificada y no calificada para cubrir varias plazas laborales.

Por lo revisado podemos determinar que los inicios de la tercerización, la intermediación y el trabajo por horas fue en la década de 1970, sin embargo no fue hasta inicios de 1990, que la tercerización e intermediación de servicios, así como la contratación por horas, fueron prácticas usadas a gran escala, como veremos a continuación.

La crisis económica producida a nivel mundial en la década de 1990, contribuyó a que las empresas busquen nuevas formas de potenciar su producción, abaratar costos y maximizar su utilidad en la producción. Por esta razón fue necesario utilizar nuevas formas sustitutivas a los contratos laborales tradicionales, como la subcontratación, la intermediación laboral y la contratación por horas.

Sieber (2007), realiza un análisis y establece que las empresas pioneras en el marco de la implementación de las formas de contratación ya mencionadas; situando Kodak e IBM a nivel mundial:

“Las empresas pioneras en la utilización de estos modelos de producción fueron las empresas KODAK e IBM; la primera de estas entregando la información recibida para ser guardada por parte de sus clientes, y la segunda como custodio de dicha información ya que la primera no tenía capacidad física ni tecnológica para hacerlo.” (p.5).

Según lo aportado, Noroña Negrete (2013) en el mismo marco establece que, las causas por lo cual se produjo dicha implementación, fue la potencialización de los medios de producción y manifestando:

“Una de las estrategias adoptadas por estas empresas fue la verticalización de producción, que es la incorporación a la empresa de actividades situadas unas a continuación de las otras dentro de la misma cadena productiva, las empresas también apostaron por autoabastecerse de servicios necesarios para su operatividad, su funcionamiento productivo y administrativo (ejemplo: transporte y actividades de mantenimiento y limpieza), lo que hizo que las industrias se convirtieran en organizaciones autosuficientes en múltiples aspectos”. (p. 6).

Al realizar el correspondiente análisis encontraremos que, conforme se producía el fenómeno del crecimiento a la tercerización, también se crearon nuevas necesidades de en torno a las empresas; esto ocasiono que poco a poco se fuese simplificando funciones dentro de las mismas, tales como las de informática, administración de bienes, la contabilidad, la alimentación y la seguridad. Utilizando dichos modelos se beneficiaron las empresas

usuarias, ya que se ahorró tiempo, se economizó costos y se maximizó la entrada de activos, por lo que se generaron nuevas fuentes de trabajo.

Aunque no es parte central de nuestro tema de análisis, tenemos que resaltar este hecho; ya que todos los países sudamericanos a excepción de Paraguay, durante el siglo pasado se introdujeron en su legislación la subcontratación, el trabajo por horas y la colocación laboral como formas contractuales. Dichas prácticas fueron habituales en los países que iniciaban procesos de exportación de productos como nueva forma de generar empleo y producción.

Lo anterior, se lo toma resaltando al análisis por Pérez Benalcázar (2011), donde encontramos que:

“Los países de Sudamérica, terminaron de esta manera con la típica forma de desarrollo económico que se basaba mayoritariamente en la producción agrícola. Este tipo de producción en nuestro continente ha dado hasta la actualidad riendas al desarrollo productivo de cada país de nuestra región. En la década de los años 70’s, Brasil y Argentina fueron pioneros en la introducción de sus legislaciones políticas para la protección al trabajo realizado por subcontratación e intermediación laboral”.

“En los años 90’s en países como Argentina, Brasil, Colombia, Perú e incluso Venezuela, se modificaron las legislaciones y se introdujo normas en relación a la intermediación laboral, para estas épocas la disminución fue muy considerable en materia de protección laboral y se autorizó el funcionamiento de las empresas de trabajo temporal” (p. 15).

Pese a que la realidad sudamericana ha cambiado por varios factores, como dato histórico debemos resaltar que todos los países latinoamericanos a excepción de Paraguay, han introducido en su legislación a la tercerización, la intermediación y al trabajo por horas, durante un tiempo, o en la actualidad.

En afirmación a lo dicho, tras el estudio realizado de la Confederación Sindical de Trabajadores de las Américas que en sinopsis resalta:

- Colombia, reformó su legislación en torno a la tercerización el 8 de Abril del 2016 mediante decreto 583; la utilización de la tercerización y la intermediación laboral, ocupan el 36% del porcentaje contratación.
- Perú sede de la organización, resalta que 8 de cada 10 empresas tercerizan servicios, siendo tres los sectores que encabezan la tercerización en este país. La minería y el petróleo con el 50%, la construcción con el 30%, la agricultura y la manufactura con el 20% de la producción.
- En los casos de Argentina y Brasil como ya lo hemos manifestado, mantienen los mayores índices de tercerización de la región
- Chile es considerado, a la par con México, como uno de los países que mayor garantía legislativamente presenta a las empresas que prestan servicios de tercerización e intermediación.
- En el caso de Uruguay, este país al igual que Colombia reformó la utilización de las mentadas formas de contratación en el año 2007.
- En los países de Bolivia y Venezuela al igual que Ecuador han derogado de su legislación a la tercerización. Estos países bajo la ideología del socialismo del Siglo XXI.

Según Betancourt (2000) citando a Ríos del Comité Argentino de Mantenimiento explica:

“Existen dos tipos de tercerización: “la Tercerización es de Resultados, que se basa en la compra de recursos productivos, más no de recursos humanos, y en un sistema in house; es decir dentro de la misma organización, pero con recursos externos. A ello nosotros llamamos tercerización. Pero dentro de la misma definición, da otra explicación, y esta respecta a la intermediación laboral “Y, la tercerización de servicio integral en la que se define objetivos, resultados y acciones a ser alcanzados dentro de

un plazo determinado para lo cual se contrata un especialista capacitado para el logro de dichos resultados”. (p. 31).

De lo manifestado se puede apreciar que en los distintos estados de Latinoamérica, se ha utilizado la prestación de servicios y la tercerización como formas contractuales en materia laboral, las mismas que en nuestro país han sido prohibidas vía Constitucional; en otros países han causado desarrollo. Teniendo en cuenta lo dicho, podríamos adelantar que la tercerización por su naturaleza jurídica está relacionada con actividades que no son habituales en la empresa; y por ello, se las denomina complementarias. En tanto que, la intermediación laboral, se relaciona con actividades propias y habituales de las empresas, como lo revisamos en citas anteriores y como conclusión, podemos decir que la tercerización e intermediación laboral, fueron medidas económicas que ayudaron de forma evidente al desarrollo de cada país, por lo que profundizaremos a continuación.

1.2. LA TERCERIZACIÓN.

La Tercerización, también llamada externalización de servicios o subcontratación, y se la podría definir específicamente en el plano laboral como una “estrategia empresarial” que consiste en contratar a otra entidad para que preste un servicio determinado, con el fin de abaratar costos.

Este tipo de contratación, se caracteriza al delegar una empresa principal “usuaria” desarrollar un trabajo a otra, encomendado de esta manera su realización, teniendo como característica principal que la segunda empresa realiza dicha acción con sus propios recursos financieros, materiales, técnicos, tecnológicos y humanos; es decir, las empresas que presentan estos servicios se auto gestionan, teniendo sus trabajadores, bajo su exclusiva subordinación y manteniendo siempre su autonomía en todos los aspectos.

Obregón Sevillano (2012) quien manifiesta:

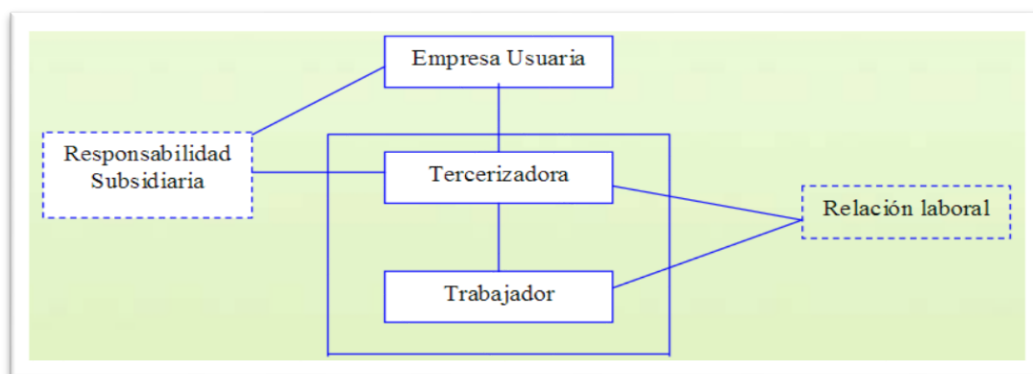
“Es una figura contractual mediante la cual una empresa “principal” decide no hacerse cargo de una parte de su

proceso productivo o de servicios, y lo delega o encarga a un tercero (la tercerizadora), para que esta se haga cargo de dicho proceso. La tercerización es una forma de organización empresarial por la que una empresa principal encarga o delega el desarrollo de una o más partes de su actividad principal a una o más empresas tercerizadoras, que le proveen de obras o servicios vinculados o integrados a la misma". (p. 6).

Lo dicho lo resalta Montellano Medrano (2013) al indicar que “Las empresas que mantenían relación laboral, mediante vínculo de tercerización mantenían el siguiente esquema de funcionamiento:” (pág. 4).

Gráfico 1

Esquema de funcionamiento de la Tercerización (1)



Tipos de Tercerización.

En el marco resaltado, según el cuadro explicativo expuesto, Obregón, Sevillano y Tulio (2012) manifiestan, existen dos tipos de tercerización, los mismos son:

- a) **Tercerización sin desplazamiento de personal.**- Los trabajadores realizan servicios contratados en sus propias instalaciones.

¹ Cuadro explicativo del funcionamiento de la tercerización elaborado por Montellano 2003

b) **Tercerización con desplazamiento de personal.**- Los trabajadores realizan la ejecución de sus labores en las instalaciones de la empresa principal siendo el mismo obligatorio para la ejecución del trabajo. El desplazamiento tiene que ocurrir por los menos durante más de un tercio de los días laborables del plazo pactado en el contrato de tercerización. (p. 6).

Desnaturalización de la Tercerización

Al ser tema de estudio el análisis del porque no funciona la tercerización en nuestro país, y porque la tercerización fue catalogada como una práctica que iba en desmedro de los derechos de los trabajadores como lo veremos mas adelante; es necesario revisar porque se desnaturaliza la figura de la tercerización, para lo cual tomaremos a Pérez Benalcázar (2011) quien indica que existe tres supuestos por los que se desnaturaliza la figura de la tercerización, los mismos son:

- a) Cuando la empresa tercerizadora no tiene autonomía empresarial.
- b) Cuando la empresa principal ejerce subordinación frente a los trabajadores tercerizados.
- c) Cuando los trabajadores siguen prestando servicios aun habiendo terminado el contrato de tercerización.

Al haberse cumplido cualquiera de los tres supuestos de la desnaturalización laboral, los trabajadores pasan a ser parte de la empresa principal. (p. 23).

En la actualidad y como veremos en capítulos siguientes, al desnaturalizarse la tercerización su contexto central cambia y los trabajadores pasan a ser parte de la empresa principal.

En este punto tenemos que resaltar que a partir del año 2008, la tercerización se la ha denominado como actividades de servicio suplementarios, y es aceptada para ciertas actividades como lo revisaremos en lo posterior.

1.3. LA INTERMEDIACIÓN LABORAL

La intermediación laboral es el proceso por el que un tercero interviene entre dos partes, poniéndolas en relación directa favoreciendo los canales adecuados de comunicación, a fin de realizar una labor.

Para el catedrático Obregón Sevillano (2012) “La intermediación laboral es la modalidad contractual mediante la cual una empresa de intermediación laboral destaca a sus trabajadores y los cede a una empresa usuaria, para que realicen labores temporales, complementarias o especializadas”. (p. 6).

Podríamos concluir que el objetivo de la intermediación laboral radica en el acercamiento entre dos personas, una que demanda empleo y otra persona que ofrece el desempeño de una actividad, buscando con ello una relación laboral efectiva con el objeto específico que derivará de la contratación. Para eso, se concilian los intereses de ambas partes y una tercera empresa obtiene réditos por la misma, involucrando de esta forma a tres sujetos: a) Una empresa contratante, b) La empresa usuaria y, c) Los trabajadores, es decir al personal capacitado y calificado para el desarrollo de la actividad, a los cuales se brinda el servicio de intermediación laboral.

Desnaturalización de la intermediación

La mentada forma de contratación y su forma de pago contravienen de forma total a los derechos de los trabajadores ya que termina por convertir al trabajo en mercancía, lo cual como quedó no puede ocurrir, ya que de producirse aquello se estaría contrariando instrumentos internacionales, que condenan esta forma de contratación laboral.

Lo dicho se encuentra plasmado en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789), en el que se manifiesta, “el fundamento de las viejas declaraciones y de las nuevas es uno miso, a saber, el respeto integral a la dignidad de la persona humana”.

Mismo precepto se repite en la Declaración de Filadelfia (1944), en la que manifiesta, “La conferencia reafirma sus principios fundamentales de que

el trabajo no es una mercancía, de la libertad de asociación para el progreso y que la guerra contra la miseria requiere un el continuo y concreto esfuerzo internacional”

Pese a ello, y por cuanto lo veremos en lo posterior, es necesario estudiar el único supuesto por el cual se desnaturaliza la intermediación; para lo cual tomaremos nuevamente la doctrina de Páez Benalcázar (2002), al manifestar que: “Se desnaturaliza la Intermediación Laboral, cuando la empresa contratante de los servicios, contrata al trabajador para que realice trabajos directamente para la compañía”, ofreciendo de esta manera una remuneración fija mensual, y los demás beneficios de ley”. (pp. 26-27).

Por lo expuesto, y como veremos en lo posterior la intermediación laboral convirtió al trabajo en una mercancía, y en la actualidad su concepto fue un eliminado en su totalidad de nuestra legislación, ya que una tercera persona lucra de la parte más desprotegida que es el trabajador.

1.4. CONTRATACIÓN POR HORAS

La contratación por horas, como ya lo habíamos revisado tras las citas de estudio realizado por Noroña Negrete (2013), tuvo su auge durante la década de los años 70, esto por la necesidad de incorporar personal de diferentes campos laborales por períodos cortos de tiempo, en el cual desarrollaran una actividad y fuesen remunerados proporcionalmente por el trabajo realizado.

Históricamente, podríamos concluir tras análisis que, una de las causas por las que se potenció la contratación por horas fue en un inicio, la necesidad de las amas de casa de tener un ingreso mensual sin descuidar sus labores como madres.

Sieber (2007) en su compilación que habla sobre la tercerización, y la contratación por horas, e indica que:

“La jornada de trabajo, entendida como el tiempo completo, es el tiempo durante el cual la persona una

persona está a disposición para realizar el trabajo. La contratación por horas es el tipo de contratación por el que una persona durante ciertas horas inferiores a las ocho horas de jornada diaria o no, trabaja recibiendo de esta manera un salario proporcional al tiempo trabajado, según el costo de hora; y de ésta manera la persona trabaja bajo esta modalidad puede disponer de tiempo para realizar cualquier otra actividad. (p. 16).

En consideración de la aportación dada, podríamos decir que el trabajo por horas puede tornarse beneficioso para los individuos que laboran por periodos cortos de tiempo, ya les permite mantener un ingreso y tener otra actividad, pudiendo ser esta de estudio. En la actualidad, y teniendo en cuenta que existe la contratación parcial, podríamos manifestar que esto se debe a que de esta forma de contratación, permite profesionalizar los conocimientos aprendidos, mediante el estudio de carreras universitarias.

Desnaturalización de la contratación por horas

En la actualidad en nuestro país, después de la promulgación del Mandato Constituyente No. 8, el trabajo por horas ha sido reemplazado por la contratación a tiempo parcial. El trabajo por horas se desnaturaliza tras la contratación del individuo para que preste sus servicios de forma directa para la empresa por una jornada completa, a diferencia de la característica central del trabajo por horas, manteniendo de esta manera un sueldo regular y no proporcional a las horas de trabajo prestadas. Esta fue una de las principales características por lo que dicha forma de contratación fue eliminada, como veremos capítulos siguientes bajo el régimen de contratación parcial permanente.

Esto se debe al hecho de que, al cumplir un trabajador, un horario igual o superior a la jornada de trabajo, por un tiempo periódico, cambia el contexto de su contratación.

Una vez se ha establecido un análisis general de la historia de la tercerización, intermediación y contratación por horas, y al haber profundizado en el estudio de cada una de ellas; es necesario hacer también una proyección histórica a nivel nacional, para de esta forma contextualizar el problema tema del presente análisis en nuestro país.

CAPÍTULO II

TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO POR HORAS. HISTORIA Y APLICACIÓN EN NUESTRO PAÍS.

2. TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN LABORAL Y TRABAJO POR HORAS. HISTORIA Y APLICACIÓN EN NUESTRO PAÍS.

En nuestro país, la tercerización al igual que el resto de los países de Latinoamérica, tuvo su auge a durante el último cuarto del siglo pasado. El desarrollo de dichas formas de contratación en nuestro país, fueron influenciadas directamente al parecer por coerción propia de la región, en torno a las exigencias de las empresas para entrar a invertir nuestro país, por lo cual es perentorio estudiar la historia de la misma.

2.1. HISTORIA

En la década de los setenta se inició una nueva etapa en el desarrollo económico de los países latinoamericanos. Este fenómeno también tuvo lugar en Ecuador. Al revisar la evolución del derecho laboral en nuestro país podemos concluir que se marcó un hito desde el primer período de la presidencia del Dr. José María Velasco Ibarra² (precedido de varios períodos

2 MENTOR INTERACTIVO ENCICLOPEDIA TEMÁTICA ESTUDIANTIL OCÉANO UNO COLOR 2000. GEOPOLÍTICA.- Trece años en el Poder y cuarenta años como referente significaron una continuidad de influjo populista en nuestro país, José María Velasco Ibarra gobernó en la crisis económica (1934-1935), en la post crisis territorial (1944-1947), a comienzos del “boom bananero” (1952-1956), a comienzos de la revolución castrista (1960-1961), y en la antesala del “boom petrolero” (1968-1972).

presidenciales e incluso militares intercaladamente). Esto se debe a que este período se caracterizó por un desarrollo y crecimiento de fuentes de empleo, implicando un cambio del modelo de producción en la tierra, a la producción industrial.

Páez Benalcázar (2002), habla sobre el modelo de producción durante la década establecida, y manifiesta que:

Con un cambio del modelo de producción nace de esta manera, nuevas formas y modelos de relación laboral distintas a los ya conocidos, por lo que los trabajadores se convirtieron en una parte fundamental del desarrollo del país. Al igual que otros países de la región la subcontratación, la intermediación y, la contratación por horas, género que las empresas potencien su producción, disminuyendo costos, delegando ciertas actividades ajenas a la actividad principal de la empresa. (p. 14).

Este hecho lo es ratificado el Bonilla & Salgado (2008), quienes resaltan que a partir del año 1938, cuando se incluyó por primera vez en nuestra legislación el concepto de trabajadores intermediarios, fue el punto de partida para la tercerización.

“En el Ecuador, el concepto de intermediación laboral por vías de tercerización ha estado presente desde la promulgación del Código de Trabajo que data del año 1938. Se incluyó este concepto en la Constitución del año 1945, haciendo notar la necesidad de cumplir con responsabilidad los derechos sociales de los trabajadores intermediados”. (p. 35).

Se podría decir que el Dr. José María Velazco Ibarra es el precursor de lo que más adelante, se llamará tercerización e intermediación laboral. Durante su primer período presidencial, en la Constitución de 1945 se nombra y establece un precedente en el derecho laboral ecuatoriano, ya que se establece como obligado(s) subsidiario(s) a la(s) empresas que presten servicio de intermediación laboral.

Lo dicho, se encuentra plasmado en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1945, en la que manifestaba:

“Art. 148.- El trabajo en sus diferentes formas es un deber social y goza de la especial protección de la ley. Esta debe asegurar al trabajador las condiciones mínimas de una existencia digna (...).

x) La persona en cuyo provecho se presta el servicio es responsable del cumplimiento de las leyes sociales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario”. (p. 42).

Posteriormente en la Constitución Política de la República del Ecuador del año 1978, según el proceso constituyente instaurado; nuevamente nuestro país, insertó contemplaciones a la tercerización y a la intermediación laboral en la que se manifestaba:

“Art. 31.- El trabajo es un derecho y un deber social. Goza de la protección del Estado. La ley asegura al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración que cubra sus necesidades esenciales y las de su familia, y se regla por las siguientes normas fundamentales: (...)

j) Sin perjuicio de la responsabilidad principal del obligado directo, y dejando a salvo el derecho de repetición, la persona en cuyo provecho se realice la obra o se preste el servicio es responsable solidaria del cumplimiento de las leyes sociales, aunque el contrato de trabajo se efectúe por intermediario”. (p. 12).

Se podría establecer que el objetivo de potencializar el trabajo en nuestro país fue primordial, uno de los presidentes que aportó a la creación de la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas, fue el ex presidente Rodrigo Borja Cevallos ³, quien expidió los Decretos

³ Rodrigo Borja Cevallos es un político y jurista ecuatoriano. Fue presidente del Ecuador del 10 de agosto de 1988 al 10 de agosto de 1992.

Presidenciales No. 131 y 133, con el fin de implementar la flexibilización laboral en el año 1992.

Como se revisó anteriormente, la tercerización y la intermediación laboral formas contractuales permitidas en el Ecuador, desde las Constituciones de 1945 y 1979, y los Decretos Presidenciales 131 y 133 en 1992. Sin embargo, a partir del año 1998 se desarrollaron plenamente estos tipos de relaciones laborales y aunque no se la nombra como tal en la constitución de dicho año, en este momento histórico empieza su desarrollo.

Para el año 2004, en la presidencia de Lucio Gutiérrez se estableció una definición concreta de lo que es la tercerización, para lo cual se emitió el Decreto Ejecutivo 2166 publicado en el Registro Oficial 442 (2004) en el cual se encontraba la siguiente definición:

“Art. 1.- PRESTACIONES ADMITIDAS.- La prestación de servicios de intermediación laboral a través de las sociedades conocidas como tercerizadoras es válida para la contratación de personal para servicios temporales, complementarios y de duración indefinida. Entiéndase que la relación laboral directa del contratado en las modalidades indicadas es con la intermediaria laboral o tercerizadora”. (p. 4).

Hay que resaltar que en dicho decreto se estableció, que los trabajadores tercerizados no podían exceder de un máximo de 75% de la totalidad de los trabajadores de la empresa usuaria; además en este cuerpo normativo, se estableció que la subcontratación para obras o servicios, y las tareas contratadas serán por cuenta y riesgo de la empresa tercerizadora, quien debía asumir los costos financieros, técnicos y materiales.

Tras análisis podemos concluir que existieron un total 6 reformas en torno a la tercerización, intermediación laboral y trabajo por horas en el Ecuador, sumando las ya nombradas siendo estas las siguientes:

- Reglamento para la Contratación Laboral por Horas, 2001; Ejecutivo No. 2638, publicado en Registro Oficial 547 de 18 de Marzo del 2001.

- Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, 2003; publicada en Registro Oficial 16 de 12 de Mayo del 2003.
- Reglamento de Tercerizadoras, 2004; derogado por Ley No. 48, publicada en Registro Oficial Suplemento 298 de 23 de Junio del 2004.
- Reglamento a la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa, derogado por Decreto Ejecutivo No. 710, publicado en Registro Oficial Suplemento 418 de 1 de abril del 2005.

La última reforma realizada, tuvo lugar el 23 de junio del 2006; dicha reforma se la realizó, mediante el Decreto Ejecutivo No. 2166 de 14 de octubre de 2004 publicado en el Registro Oficial No. 442, en la presidencia del Dr. Alfredo Palacios González. Esta reforma fue producto de las observaciones dadas en el Convenio No. 181 de la Organización Internacional del Trabajo, que tuvo como objetivo reconocer y regular la intermediación laboral protegiendo los derechos de los trabajadores.

En el Convenio N° 181 de la OIT (2010), ya nombrado manifiesta que:

“Las políticas propuestas por la Organización Internacional del Trabajo están direccionadas hacia la protección y amparo de los derechos del trabajador, en tal virtud, el Convenio 181 establece la necesidad de proteger al colaborador y a su entorno social, además de promover la eliminación de las disposiciones de políticas laborales nacionales que supongan incentivos al uso de formas encubiertas de la relación de trabajo por medio de relaciones triangulares, es decir, por medio de la subcontratación o de la tercerización”. (p. 2).

La Ley Reformatoria al Código de Trabajo que regulaba la actividad de intermediación laboral y de tercerización de servicios complementarios, fue publicada en el Registro Oficial No. 298; esta ley, define de forma diferente la tercerización e intermediación, siendo de la siguiente manera:

*“Se denomina **Intermediación Laboral** a aquella actividad consistente en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica,*

llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución.

*Se denomina **Tercerización** de Servicios Complementarios, aquella que realiza una persona jurídica constituida de conformidad con la Ley de Compañías, con su propio personal, para la ejecución de actividades complementarias al proceso productivo de otra empresa (...)*

Constituyen actividades complementarias las de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería, mantenimiento, limpieza y otras actividades de apoyo que tenga aquel carácter.”(p.3).

En conclusión, según lo manifestado por la Ley Reformatoria antes mencionada, la intermediación laboral como quedo indicado, permitía la provisión de mano obra a las empresas usuarias para cumplir trabajos propios de la empresa principal. En tanto que, a través de la tercerización solo era posible que las empresas que cumplían este rol, doten única y exclusivamente a las empresas usuarias de trabajos no habituales en las mismas.

Según lo manifestado en la Ley Reformatoria al Código de Trabajo del año 2006, podríamos decir que las empresas que prestaban servicios de tercerización, podían subcontratar siempre y cuando el subcontratista cumpla con los requisitos establecidos en la Ley de intermediación, es decir, una tercerizadora podía a su vez tercerizar los servicios que siempre y cuando estos no recen sobre el objeto principal de la compañía.

Uno de los grandes ítems que podemos revisar de la reforma en el año 2006, fue que se estableció que la contratación bajo la figura de tercerización e intermediación laboral, la misma no podía exceder en número máximo al 50% de la totalidad de los trabajadores de una empresa. De igual forma, se estableció que su remuneración no podía ser inferior al salario básico unificado.

Esto otorgó un gran beneficio a los trabajadores ya que tras la obligatoriedad de los empleadores de realizar la afiliación al Instituto Ecuatoriano de

Seguridad Social los trabajadores tuvieron beneficios, tales como fondos de reserva, liquidación patronal entre otros. Además, se reconoció el derecho a la sindicalización y al pago de utilidades, los cuales no estaban reconocidos anteriormente.

Según Uquillas (2007) “La tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas, en nuestro país se convirtieron en mecanismos para mejorar la competitividad empresarial, contratando a empresas especializadas en personal o desarrollo de funciones propio. Fue tan alta la demanda que existieron alrededor de 800 mil trabajadores tercerizados en el país (para el año 2007) solo uno de cada tres ecuatorianos tenían trabajo formal, no ceñido la tercerización e intermediación laboral”. (p. 87).

En conclusión al igual que el restante de los países Latinoamericanos como se reviso en el capítulo anterior, la tercerización inicio en nuestro país alrededor del año de 1970 manteniéndose hasta el año 2008, teniendo en medio varias reformas legales. El espíritu de la implementación de las formas de contratación ya expuestas -posteriormente llamadas formas de precarización laboral- fue la potencialización del trabajo en nuestro país, dando a las empresas usuarias la posibilidad de evitar la relación laboral directa, promoviendo de esta forma el aparato productivo, las cuales sufrieron un abuso en su momento, que tornaron al trabajo en una mercancía, y ello fue denunciado por la Organización Internacional del Trabajo como lo revisamos en líneas anteriores.

2.2. EL FIN DE LA TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL Y EL TRABAJO POR HORAS EN EL ECUADOR.

Como antecedente a la eliminación de la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas, como lo habíamos manifestado brevemente ya en el capítulo anterior, fue el advenimiento de la corriente Socialista del Siglo XXI y el Ex Presidente Constitucional Rafael Correa, quien como porta

estandarte de esta ideología en nuestro país, catalogó como formas de precarización, las formas de contratación materia de estudio.

Con el establecimiento de la Asamblea Constituyente en el 2008, sus actores en a base la ideología del Socialismo del Siglo XXI; como inicio a sus funciones, emitieron una serie de mandatos, los cuales reformaron aspectos generales de materias esenciales y sensibles en nuestro país, entre ellos el Mandato Constituyente No. 08.

El 30 de abril de 2008 fue aprobado por el pleno de la Asamblea Nacional Constituyente el Mandato No. 08, con el cual fue eliminada la figura de tercerización, la intermediación laboral y la contratación por horas que estaban reguladas por la Ley 2006-48.

En los considerandos del Mandato Constituyente No. 8, los asambleístas enfatizaron la voluntad del constituyente de dar término la llamada “precarización laboral”, dicho término como le veremos en el capítulo siguiente, se denominó a los métodos de contratación laboral, iban en desmedro de los derechos de la clase trabajadora. Esta voluntad se resalta en especial en los considerandos tercero y quinto, del Mandato Constituyente No. 8, (2008) los que manifiestan textualmente lo siguiente:

“Considerando 3) Que, la Asamblea Constituyente debe contribuir a erradicar la injusticia laboral y la aberrante discriminación social, ocasionadas por el uso y abuso de los sistemas precarios de contratación laboral conocidos como tercerización de servicios complementarios, intermediación laboral y contratación por horas.

Considerando 5) Que, la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral generalizada y la contratación por horas, constituyen modalidades de relación laboral que vulneran los derechos del trabajador y los principios de estabilidad, de pago de remuneraciones justas, de organización sindical y contratación colectiva”.
(pág. 1).

El Mandato Constituyente No. 8, tuvo como prioridad eliminar prácticas perjudiciales que en teoría hasta ese momento se daba a los trabajadores; con el objeto de sancionar y penalizar cualquier tipo de simulación contractual que los perjudique, de tal manera se eliminó como una forma de relación laboral, cuando se tercericen actividades ceñidas en si al trabajo propio del empleador independientemente de la figura contractual utilizada.

El 30 de abril del 2009 terminó el plazo en el cual se debió haber terminado todas las relaciones contractuales bajo la figura de tercerización, intermediación laboral y contratación por horas. Por lo que los trabajadores no regularizados, ceñidos a las figuras mencionadas pasaron a ser parte directa de las empresas principales, ocasionando desde entonces la presentación de un número muy alto de demandas en todo el país, como lo revisaremos en el siguiente capítulo, en contra de las empresas usuarias de las modalidades contractuales mencionadas.

Esto según lo establecido por el Reglamento para la aplicación del Mandato Constituyente No. 8 (2008) que manifiesta:

“Los trabajadores intermediados también serán asumidos de manera directa a partir del 1 de mayo del 2008 por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, siempre y cuando hayan prestado sus servicios por más de 180 días con anterioridad a la aprobación del mandato a través de la respectiva intermediaria laboral.”

Hay que resaltar en este punto, que las empresas que regularon las actividades de seguridad, alimentación, transporte y alineación, en general a la totalidad de actividades ajenas al giro normal del negocio, fueron determinadas como actividades complementarias.

Por lo manifestado en el presente capítulo, es necesario revisar la evolución de los índices de trabajo en nuestro país, antes de la implementación de la tercerización, intermediación y trabajo por horas, durante el tiempo que tuvieron vigencia y posterior a su derogación; así también, es necesario revisar la cantidad de demandas recibidas en nuestro país en materia laboral por los jueces de primera instancia, visualizar cual fue el aumento de las causas recibidas por las Cortes Provinciales en materia Laboral, y cuántas de ellas fueron aceptadas por el recurso de Casación en la Corte Nacional de Justicia.

CAPÍTULO III

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO, SUBEMPLEO, Y DESEMPLEO EN ECUADOR

De lo manifestado en capítulos anteriores es perentorio realizar un análisis minucioso de la evolución del empleo en nuestro país, ya que de esta manera se establecerá parámetros de estudio, que en lo posterior nos servirán para argumentar si las políticas públicas implementadas por nuestro país a lo largo de los años fueron efectivas, como lo revisamos en el capítulo anterior; y si en algún momento contribuyeron a que descienda la tasa de desempleo.

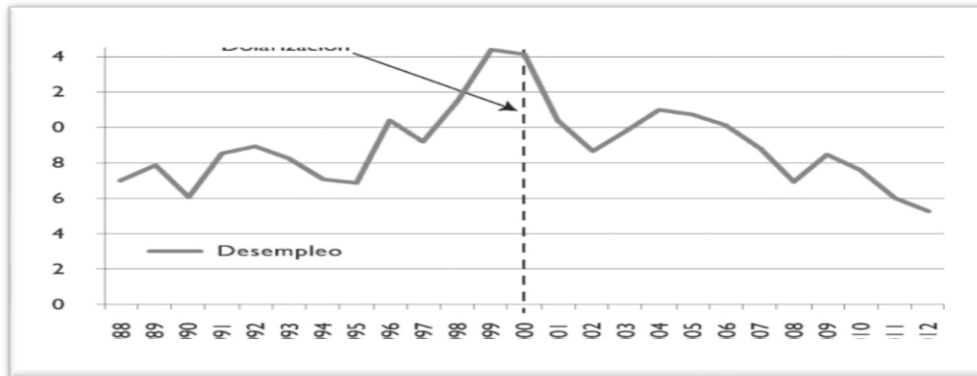
3. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO, SUBEMPLEO, Y DESEMPLEO EN ECUADOR

Podríamos establecer bajo nuestro criterio que la evolución del desempleo en nuestro país, por distintas condiciones económicas y sociales ha tenido constantes variantes a través de los años.

En atención al análisis del capítulo anterior, podemos determinar que nuestro país ha tenido importantes transformaciones estructurales en torno a las políticas laborales en especial durante la década de los noventa, y la apropiación como tal de la tercerización la intermediación laboral y el trabajo por horas. Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (2012) en el siguiente gráfico se manifiesta los índices empleo, desempleo y subempleo del Ecuador:

Gráfico 2

Tasa de empleo, desempleo y sub empleo de Ecuador 2012 ⁽⁴⁾



Como ya lo determinamos anteriormente el objetivo del presente capítulo, es realizar un estudio minucioso de las variables de cifras de empleo, desempleo y subempleo en nuestro país, para lo cual tomaremos como fuente histórica al estudio realizado por Instituto Nacional de Estadísticas y Censos; así también los cuadros estadísticos entregados por el Consejo de la Judicatura, los cuales los indicaran cual fue el impacto de la política pública a lo largo de estos años.

3.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL EMPLEO EN ECUADOR.

Desde la aparición de los decretos presidenciales No. 131 y 133, en los que se implementa la flexibilización laboral en el año de 1992, con el objetivo de potencializar el trabajo en nuestro país; la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas, ganaron espacio en los distintos sectores sociales así como de producción, causando relativa estabilidad en las cifras de empleo, desempleo, y subempleo en nuestro país.

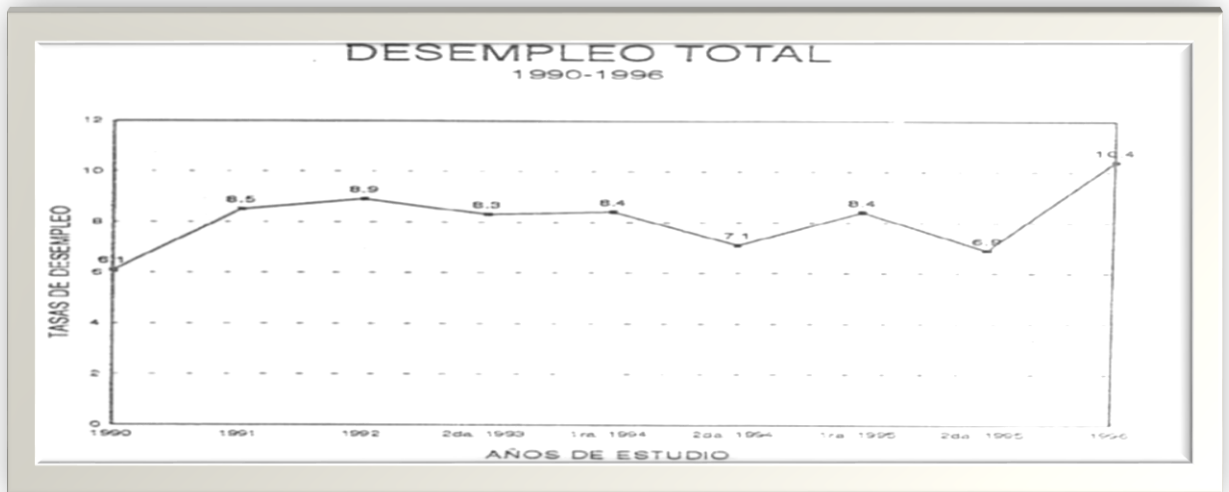
Según Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, en el siguiente gráfico manifiesta cuales fueron los índices de desempleo de los años 1991 al 1996,

⁴ Cuadro Tasa de empleo, desempleo y sub empleo del Ecuador 2012, elaborado por grupo el Comercio.

en el que se puede revisar que el índice de desempleo se mantuvo a la baja hasta el año 1995, año en el que nuestro país entró en crisis.

Gráfico 3

Desempleo Total 1990 – 1996⁽⁵⁾



Podríamos establecer al apreciar el cuadro visualizado que a partir de mediados del año 1996, existió un crecimiento considerable de la tasa de desempleo y sub empleo en nuestro país, esto causado por la devaluación constante de nuestra moneda el Sucre, teniendo como punto crítico en la escala de desempleo en los años 1998 y 1999 con la ya conocida crisis de finales de siglo que afrontó nuestro país (para finales de la década eran altos los índices de desempleo, esto causado por la quiebra de pequeñas y medianas empresas, debido a la crisis vivida en toda la década de los noventa), que llevo al cambio de moneda, adoptando al Dólar Estado Unidense como moneda oficial de nuestro país.

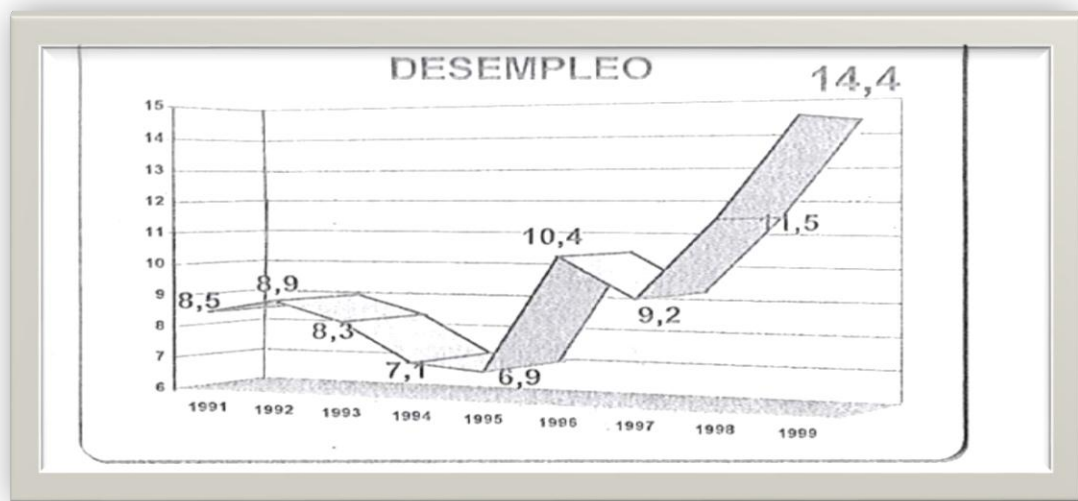
Larrea & Larrea (2007), manifiesta que, “El Ecuador sufre históricamente de un agudo problema de desempleo estructural, que se expresa no solamente por un subempleo masivo, sino también por tasas altas de desempleo. Como

⁵ Tasa de desempleo Total 1990 - 1996 Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

consecuencia de la crisis de 1998 y 1999, que ocasionó una masiva migración internacional, de forma que más de un millón de ecuatorianos dejó el país” (p.2). En atención a lo manifestado concluimos, que la crisis sufrida afectó enormemente a la producción de plazas de trabajo en nuestro país, así como a las empresas.

Gráfico 4

Desempleo Total 1996 - 1999 (6)



De las cifras entregadas en el cuadro, podemos evidenciar que existe un aumento en la tasa de desempleo, en el análisis histórico podemos concluir que esto se produce por la fuerte devaluación que sufre la moneda durante estos años.

Es necesario también establecer, que durante este periodo tiempo en el que ya estaba en vigencia los Decretos Presidenciales No. 131 y 133, que implementaron la flexibilización Laboral en el año 1992, abonaron de forma negativa a la tercerización, ya que en este periodo de acuerdo con lo que veremos más adelante produjeron se transforme al trabajo en una mercancía.

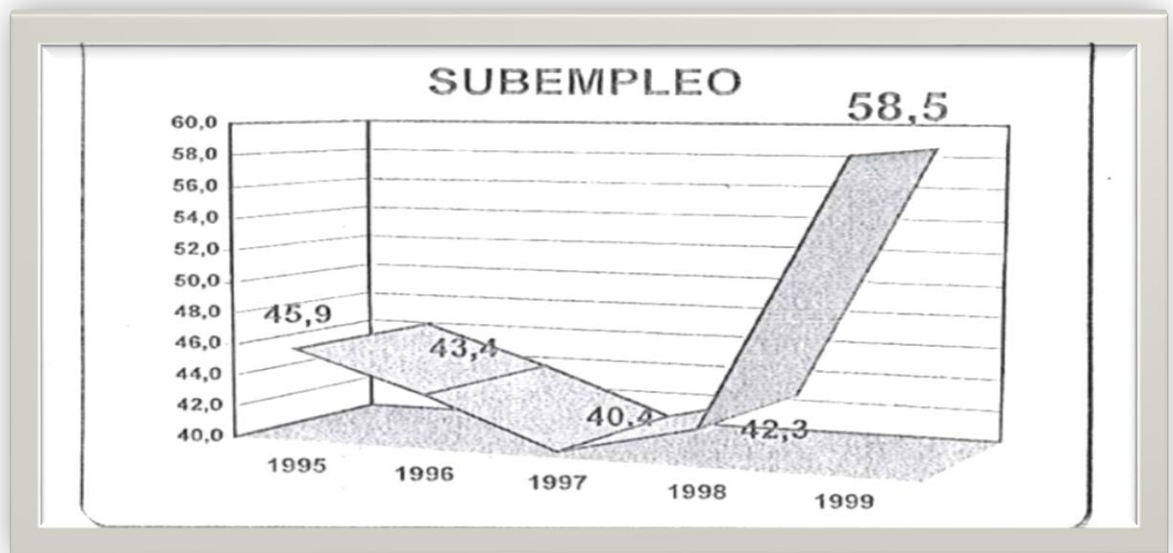
⁶ Tasa de desempleo Total 1996 - 1999 Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

Larrea & Larrea (2007), también manifiesta que “La crisis se manifestó en una vertiginosa expansión del desempleo, el subempleo y la pobreza. El primero ascendió, en las tres principales ciudades el país, del 8 % en 1998 al 17% a mediados de 1999, mientras la pobreza urbana pasó del 36 % al 65 %”. (p. 4).

En conclusión la crisis causada por las razones ya expuestas, causó un aumento del desempleo en todo nuestro país, y con ello también el subempleo hoy llamado indebido.

Gráfico 5

Subempleo 1995 - 1999 ⁽⁷⁾



Al revisar la historia de Ecuador, encontramos que a finales de la década de los noventa, nuestro país atravesó una de las peores crisis económicas de toda su historia, esto agravado principalmente por inadecuadas políticas económicas, y las pésimas prácticas financieras, que produjeron recesión del aparato productivo, y el aparataje laboral.

Sin embargo las cifras de desempleo y subempleo disminuyen paulatinamente durante los años siguientes que tuvo vigencia la

⁷ Tasa de subempleo total 1996 - 1999 Según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

tercerización, la intermediación laboral, y el trabajo por horas, esto desde inicios del Siglo XXI hacia adelante.

Según Larrea & Larrea (2007), “La recuperación posterior a la crisis ha sido lenta, a pesar de las condiciones internacionales altamente favorables. Solamente a partir de 2004 se han alcanzado tasas significativas de crecimiento en el ingreso por habitante (6 % en 2004, 2.9 % en 2005 y 2.2 % en 2006).” (p.86)

En estudio podemos concluir que el sistema laboral, materia de estudio, tuvo un impacto económico tras su implementación, desde entonces, podríamos decir que cumplió sus objetivos principales, que fueron la estabilización de todo el aparato productivo del país, además de ir frenando paulatinamente la inflación. Al reducir la tasa de interés para acceder a los créditos y reactivar la producción, se recuperaron los salarios y el poder adquisitivo de los ciudadanos, por sobre todo se disminuyó la tasa de desempleo y subempleo ya que fueron creadas nuevas pequeñas y medianas empresas, además que se reactivo y potencializo otras tantas.

Gráfico 6

Error estándar para la Enemdu Provincial de noviembre 2004 ⁽⁸⁾

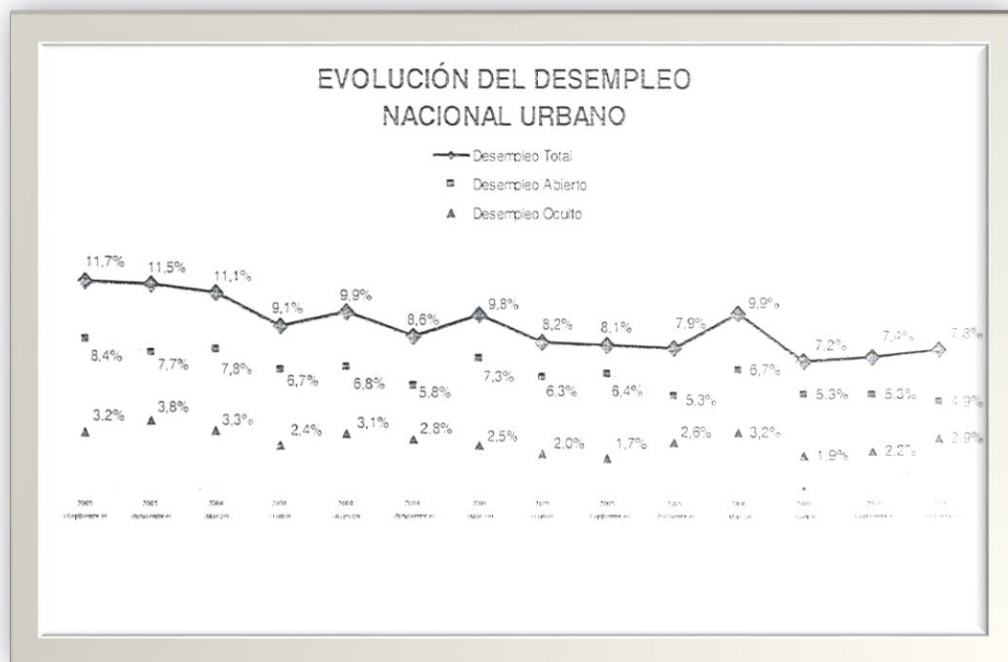
DOMINIO	ESTIMACIÓN TASA DE DESEMPLEO	ERROR ESTANDAR	LIMITE INFERIOR	LIMITE SUPERIOR
QUITO	8.90%	0.90%	8.00%	9.80%
QUAYAQUIL	11.00%	0.90%	10.10%	11.90%
CUENCA	7.90%	0.90%	7.00%	8.80%
MACHALA	9.10%	1.20%	7.90%	10.30%
AZUAY URBANO	7.20%	0.90%	6.30%	8.10%
AZUAY RURAL	1.50%	0.40%	1.10%	1.90%
BOLIVAR URBANO	5.50%	1.10%	4.40%	6.60%
BOLIVAR RURAL	0.90%	0.30%	0.60%	1.20%
CANAR URBANO	5.80%	1.20%	4.60%	7.00%
CANAR RURAL	2.70%	0.80%	1.90%	3.50%
CARCHI URBANO	7.90%	1.10%	6.80%	9.00%
CARCHI RURAL	4.70%	1.10%	3.60%	5.80%
COTOPAXI URBANO	4.40%	0.80%	3.60%	5.20%
COTOPAXI RURAL	1.10%	0.50%	0.60%	1.60%
CHIMBORAZO URBANO	6.00%	0.80%	5.20%	6.80%
CHIMBORAZO RURAL	0.70%	0.40%	0.30%	1.10%
EL ORO URBANO	7.70%	1.00%	6.70%	8.70%
EL ORO RURAL	9.10%	0.90%	8.20%	10.00%
ESMERALDAS URBANO	10.40%	1.30%	9.10%	11.70%
ESMERALDAS RURAL	3.50%	0.70%	2.80%	4.20%
GUAYAS URBANO	10.50%	0.70%	9.80%	11.20%
GUAYAS RURAL	6.40%	0.80%	5.60%	7.20%
IMBABURA URBANO	8.80%	1.40%	7.40%	10.20%
IMBABURA RURAL	5.50%	0.90%	4.60%	6.40%
LOJA URBANO	7.60%	1.00%	6.60%	8.60%
LOJA RURAL	2.30%	0.70%	1.60%	3.00%
LOS RIOS URBANO	7.00%	0.80%	6.20%	7.80%
LOS RIOS RURAL	4.60%	0.80%	3.80%	5.40%
MANABI URBANO	5.60%	1.00%	4.60%	6.60%
MANABI RURAL	4.80%	0.70%	4.10%	5.50%
PICHINCHA URBANO	7.60%	0.70%	6.90%	8.30%
PICHINCHA RURAL	3.70%	0.80%	2.90%	4.50%
TUNGURAHUA URBANO	5.40%	0.80%	4.60%	6.20%
TUNGURAHUA RURAL	2.20%	0.60%	1.60%	2.80%
AMAZONIA URBANO	5.30%	0.90%	4.40%	6.20%
AMAZONIA RURAL	1.70%	0.50%	1.20%	2.20%

⁸ Error estándar edmu para la evaluación del desempleo en Ecuador según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

Desde la constitución de 1998 año en el que se reconoció a la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas como formas de contratación laboral; y, la estabilización a causa de la inflación al acoger al dólar como moneda oficial, podemos determinar que el desempleo en el Ecuador, tuvo una constante en la disminución progresiva. En estos años dichas prácticas laborales tuvieron su mayor presencia en nuestro país, siendo en el año 2006, la última reforma.

Gráfico 7

Evolución del Desempleo Nacional Urbano 2004 – 2005 (9)



De lo apreciado, podemos concluir que la tasa de desempleo tiene tendencia a disminuir durante los años 2004 y 2005, este hecho hace énfasis Larrea & Larrea, tras manifestar que existió un aumento en la tasa de empleo adecuado, lo dicho lo transcribo.

Larrea & Larrea (2007) manifiesta:

“De acuerdo a la última encuesta nacional de empleo (INEC, diciembre 2005) apenas el 40.3% de la PEA

⁹ Evolución del desempleo nacional urbano según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

nacional tenía empleo adecuado -definido como la ausencia de subempleo mientras el 52.8 % estaba subempleado y el 6.5 % restante estaba desempleado. Las cifras correspondientes a la última encuesta urbana del INEC, de marzo 2006, son 51.4% para empleo adecuado, 39.4 % para subempleo y 8.9 % para desempleo". (p. 7).

Podríamos establecer que antes de la expedición del Mandato No. 8 en el año 2008, en nuestro país existió un gran número de empresas dedicadas a la externalización de servicios, y un gran número personas que trabajaban bajo las figuras de contratación materia de estudio.

La de prestación de servicios para las empresas usuarias, fue una práctica que fue en escala ascendente, ya que se requirió contratar servicios de forma temporal, este personal podríamos decir que no tuvo una efectiva protección de sus derechos, ya que se crearon empresas tercerizadoras o intermediarias vinculadas entre sí, que aparentaban una estructura independiente, pero que en la realidad mantenían una relación directa, consiguiendo de esta manera de cierta forma un beneficio económico empresarial a costa del incumplimiento de obligaciones que constituyen derechos de esos trabajadores, en algunos casos. Esto fue catalogado como precarización, ya que torno al trabajo en una mercadería.

Según Aguirre & Llerena (2006), argumentando bajo el estudio realizado por la Superintendencia de Compañías, que: “Es así como, en el año 2006, según la Información de la Superintendencia de Bancos y Compañías, se determinó la existencia de 2.156 prestadoras de servicio registradas, de las cuales 1.043, alrededor del 50%, se dedicaban a la prestación de personal manteniendo vínculos directos con las empresas contratantes” (p. 14) esto considerado como un acto ilegal.

Para terminar el estudio de los índices de empleo, desempleo y sub empleo en nuestro país, antes de la expedición del Mandato Constituyente No. 8, se puede concluir, que tras la última reforma en materia de laboral en torno a la tercerización causó una disminución de la tasa de desempleo y alentando a la población económicamente activa, como lo veremos a continuación.

Gráfico 8

Ocupados plenos, Subempleo y Desempleo 2005 – 2007 ⁽¹⁰⁾



Debemos resaltar, que pese a existir una evolución favorable e la tasa de de desempleo, las condiciones por las que se produjeron no fueron las más adecuadas, ya que como veremos en lo posterior, existió una violación reiterada a los derechos de los trabajadores. En especial en torno a la intermediación, que transformaron al trabajador y su trabajo en mercancía.

3.2. EVOLUCIÓN DE LA ÚLTIMA DÉCADA DEL EMPLEO EN EL ECUADOR

La supremacía del trabajo humano sobre el capital es un elemento básico del Socialismo del Siglo XXI, esto según la teoría según la teoría de Karl Marx. Esto lo resalta Cueva (1999), en resaltando Declaración de los Derechos Sociales del Tratado de Versalles (1917), en la cual manifiesta: “El principio rector del derecho internacional del trabajo consiste en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio”.

¹⁰ Ocupados plenos, Subempleo y Desempleo 2005 – 2007, según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

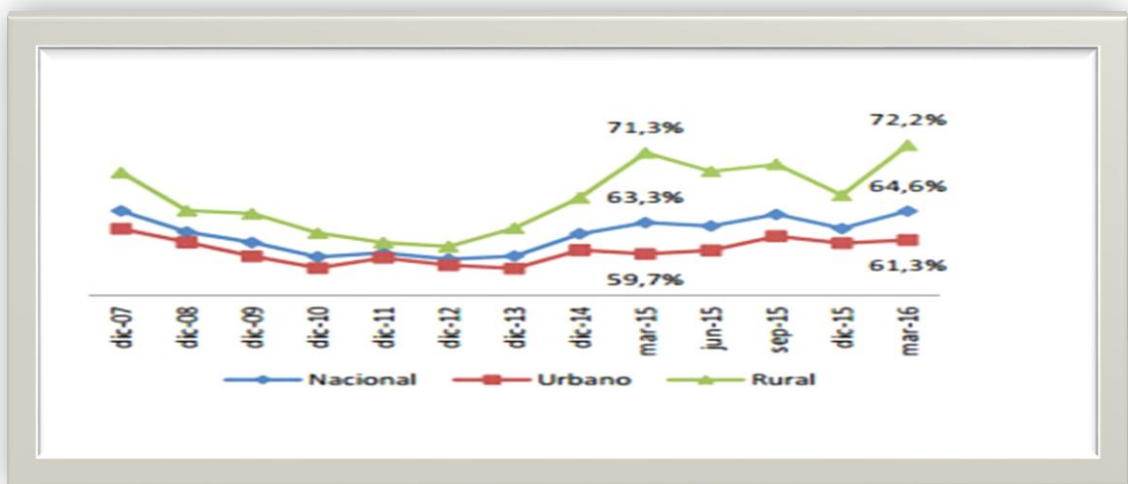
En el Organización Internacional de Trabajo (2006) se discutió temas relacionados a las correctas prácticas Laborales y en relación a la misma se, manifestó:

“Que para el sector empresarial la tercerización es una herramienta que no solo beneficia a la empresa sino también a los trabajadores ya que soporta al 75% de la población económicamente activa; pero pese a ello la subcontratación es una manera de comprar y vender servicios sin tomar en cuenta las necesidades de los trabajadores, base que sirvió como fuerte para la posterior contienda política a celebrarse en nuestro país, y la llamada precarización laboral que combatió el presidente Rafael Correa”. (p. 10).

Desde el año 2008, año que entro en vigencia el Mandato No. 8, que dio fin la tercerización, intermediación laboral y al trabajo por horas, según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos se pude evidenciar que existió una disminución del desempleo en nuestro país, esto hasta el año 2015.

Gráfico 9

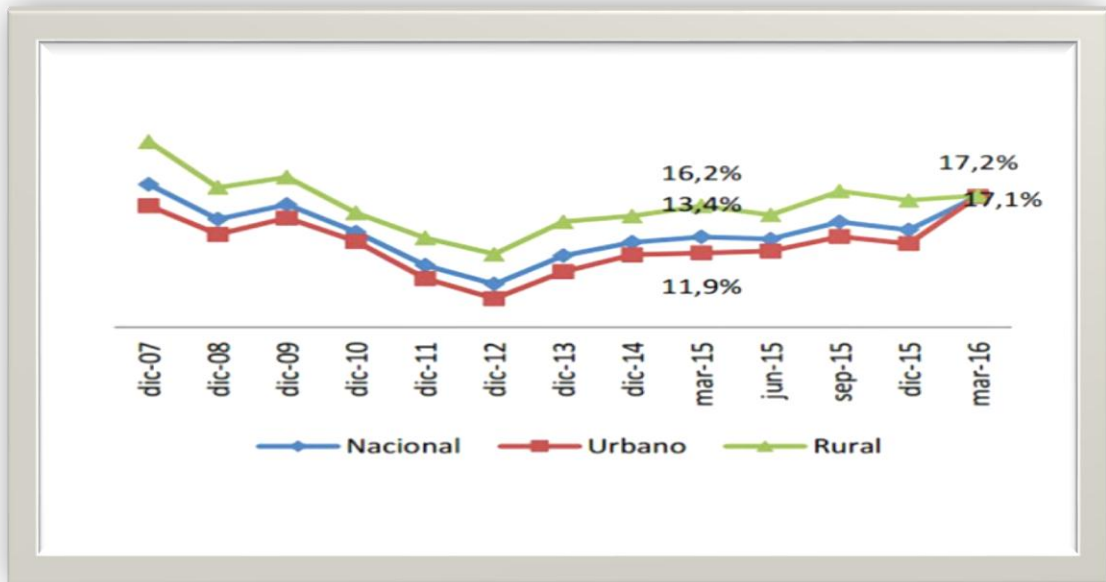
Desarrollo del Empleo Ecuador 2007 – 2016⁽¹¹⁾



¹¹ Desarrollo del Empleo Ecuador 2007 – 2016 según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

Gráfico 10

Desarrollo del Desempleo Ecuador 2007 – 2016 ⁽¹²⁾



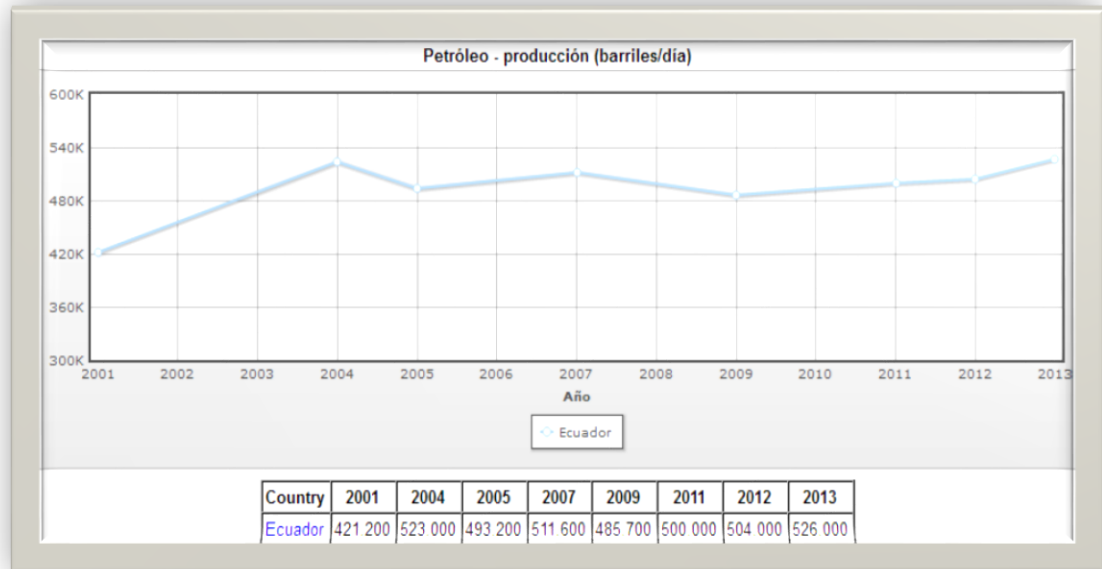
En observación podríamos, establecer que desde el mes de marzo del 2014, año en el que se registró la menor tasa de desempleo históricamente; dicha tabla ha estado en ascenso, y esto se debe entre otras cosas a la disminución de los precios del petróleo, y la falta de inversión de entidades privadas en nuestro país, y esto lo podemos evidenciar en la tabla del INEC, que se la presenta más adelante.

En conclusión, podemos argumentar que la disminución del desempleo a través de los últimos años fue constante hasta marzo del 2014, este punto lo podríamos determinar cómo quiebre, según lo podemos visualizar en los siguientes cuadros explicativos que detallan la disminución de la producción de barriles de petróleo, y el aumento de la deuda externa.

¹² Desarrollo del Empleo Ecuador 2007 – 2016 según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

Gráfico 12

Producción Petróleo (Barriles por día) (14)



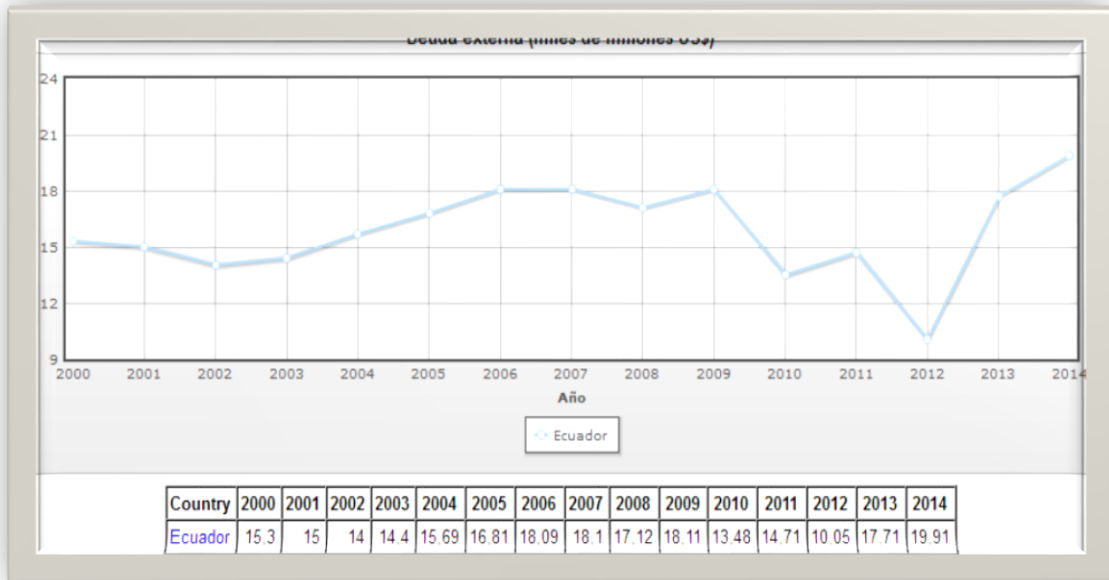
En observación, podemos decir que nuestro país ha tenido años de constante aumento de los precios de petróleo, pero años seguidos existió una abrupta caída de los precios del petróleo a nivel mundial. Por razonamiento, en atención a la realidad nacional que en este momento vivimos podemos concluir que nuestro país se vio en la necesidad de recurrir al endeudamiento internacional, para sostener el aparataje social y gubernamental que había creado. Esto causo que a consideración de años anteriores la deuda externa aumentara de manera significativa.

La última afirmación dada es contrastada al concluir según el siguiente cuadro que detalla las constantes en el crecimiento y disminución de la deuda externa, reafirmando una vez más lo manifestado anteriormente entorno a la explotación de petróleo y endeudamiento.

¹⁴ Producción Petróleo (Barriles por día) según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

Gráfico 13

Variación de la deuda externa (¹⁵)



Lo dicho lo reafirma Larrea & Larrea (2007) en su libro, pues resalta la situación actual del empleo en nuestro país:

“Situación actual del empleo. Los principales problemas de empleo en el contexto actual se derivan de la escasa capacidad del sector moderno de la economía para absorber productivamente a la fuerza de trabajo. Esta situación obedece a varios factores, como el lento crecimiento económico, el cambio tecnológico acelerado, que desplaza a la demanda de trabajo, y la apertura comercial que ha reducido la demanda de productos nacionales, sin condiciones adecuadas (crédito, asistencia técnica, capacitación) para apoyar la producción nacional en un contexto de competencia abierta.” (p. 17).

Por los períodos analizados y las variables presentadas a la desaparición de las modalidades contractuales materia de estudio, tras los cuadros informativos analizados podemos concluir que existió un aumento en la tasa de desempleo en el 2014, lo que concuerda con el periodo en el que hubo una

¹⁵ Variación de la deuda externa según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

disminución de los precios del petróleo. Lo que podemos argumentar en este punto es que el estado ecuatoriano no desarrollo política pública correcta para potenciar el empleo, ni se desarrollaron nuevas formas de contratación que presten protección efectiva a los trabajadores.

En resumen, la eliminación de la tercerización la intermediación laboral y la contratación por horas, funcionaron en su momento. Por la mayor liquidez que tuvo Ecuador. Se disminuir la tasa de desempleo durante varios años, pero al disminuir los precios del petróleo, tras el aumento al aparataje estatal y el endeudamiento que ha ido creciendo, fueron detonantes que provocaron una contracción social, la que actualmente está causando un aumento paulatino de la tasa de desempleo en nuestro país.

Al haber estudiado la historia de cómo se concibió la tercerización, la intermediación y el trabajo por horas; después de haber apreciado la realidad ecuatoriana, y haber establecido porque no funcionaron los sistemas contractuales laborales materia de estudio. Es necesario revisar cual fue el espíritu a su creación, y porque el Mandato Constituyente No. 8 y su funcionamiento, además en consideración a lo visto en torno al aumento de la tasa de desempleo a partir del 2015, es necesario revisar también cuales fueron las razones por lo que se produjo este fenómeno. Todo esto en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO IV

LA RELACIÓN LABORAL, LA PRECARIZACIÓN LABORAL, Y LA PROBLEMÁTICA AL FIN DE TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL, Y EL TRABAJO POR HORAS

4. LA RELACIÓN LABORAL, LA PRECARIZACIÓN LABORAL, Y LA PROBLEMÁTICA AL FIN DE TERCERIZACIÓN, LA INTERMEDIACIÓN LABORAL, Y EL TRABAJO POR HORAS

En este capítulo abordaremos cual fue la principal problemática que mantuvo la tercerización, la intermediación laboral y la contratación por horas desde la doctrina. La protección efectiva de, los derechos de los trabajadores y se tratara además el convenio de Filadelfia, en torno a la relación laboral. Para concluir con un análisis estadístico de la recepción de casos en materia laboral, esto desde el año 2008.

4.1. LA RELACIÓN LABORAL

En estudio, el equilibrio entre trabajadores, y empleadores fue la verdadera problemática que mantuvo la tercerización, la contratación por horas, y la intermediación laboral en nuestro país, ya que se llevo a tomar al trabajo como una mercancía. El equilibrio entre lo justo tanto para los trabajadores como para los empleadores, a nuestro criterio es lo que persiguió el Mandato Constituyente No. 8, y lo que actualmente propende la Constitución y el Código de Trabajo.

Toda persona necesita un ingreso para suplir sus necesidades básicas y todas las personas se ven obligadas a intervenir en una relación laboral, con el

objeto de intercambiar un pago por la prestación de un servicio personal, ya sea que como empleados o empleadores, esto según lo manifiesta Trujillo (2008).

Para Trujillo dicha igualdad no existe, ya que manifiesta que en una relación laboral, siempre va a existir una parte desprotegida, y en este caso, es la parte trabajadora.

“En las relaciones entre empleadores y trabajadores no hay la igualdad real de las partes, supuestos indispensable para la vigencia práctica de la libertad contractual, puesto que el empleador le aventaja al trabajador en riqueza, influencia social y poder político” (p. 33)

Las normas que regulan el aparataje laboral en nuestro país, persiguen el equilibrio entre los derechos de los trabajadores, así como de sus empleadores, sin que existan desventajas en el marco para ninguna de las partes. A esto la doctrina lo cataloga derecho social.

Para afirmar lo dicho se tomara a Mendieta & Nuñez (1967), en su compilación hablan sobre el Derecho Social y manifiestan:

“El derecho social es el conjunto de leyes y disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo.”(p. 45).

La Constitución de la República de Ecuador (2008) enumera dieciséis principios fundamentales en el marco del Derecho Laboral Ecuatoriano, y en el Artículo 327, determina la prohibición de la tercerización e intermediación laboral, especificando que la relación contractual laboral en nuestro país será bilateral y directa entre personas trabajadoras y empleadoras, estos principios, son los pilares fundamentales de toda relación laboral y de donde parten las demás disposiciones legales regulatorias.

Se podría determinar que el objetivo que buscó el Constituyente en el mencionado artículo, es que la relación laboral sea bilateral y directa teniendo como objetivo especial la eliminación de la posibilidad a una tercerización, así como brindar seguridad al trabajador frente a su empleador, siempre alineado a la filosofía proteccionista y garantista para con el trabajador.

Desde su concepción la Constitución, ha propendido la protección de los derechos de los trabajadores, la parte en teoría más débil de la relación laboral. En cambio por lo dicho anteriormente, la tercerización e intermediación laboral hasta el 2008, en nuestro país tomo de cierta manera al trabajo como una mercancía.

Lo que en principio, pareciera una solución para reducir gastos, trajo conjuntamente para muchas de las empresas, un progresivo deterioro en la calidad de los servicios otorgados, un encarecimiento de los valores por los servicios. Es así, que el costo a nuestro criterio en muchos casos, estos servicios o productos se incrementó, ya que las empresas que utilizaban trabajadores tercerizados, no cumplía con todas las expectativas esperadas.

Muchas empresas en el año 2008 tras conocerse el contenido del Mandato No. 8 y su reglamento dieron por terminados todos los contratos que mantenían bajo la modalidad de tercerización, intermediación y contratación por horas. Causando de esta manera una ola de despidos, según lo que disponía la resolución transitoria primera del Mandato constituyente No. 8.

El Mandato Constituyente No. 8 (2008) manifiesta:

“PRIMERA.- Todos los contratos de intermediación laboral celebrados entre intermediarias y usuarias, vigentes a la fecha de expedición del Mandato Constituyente No. 8, esto es al 30 de abril del 2008, se declaran concluidos, sin derecho a ningún tipo de indemnización ni reclamo de ninguna naturaleza a la usuaria, por parte de las empresas que venían operando como intermediarias laborales, las que deberán celebrar actas de finiquito con los trabajadores para el pago de la

parte proporcional de remuneraciones adicionales y vacaciones, sin perjuicio del pago de aportes y fondos de reserva al IESS hasta el 30 de abril del 2008...”(p. 2).

4.2. LA PRECARIZACIÓN LABORAL

Durante años la utilización de la tercerización, la intermediación laboral y el trabajo por horas, fueron prácticas en aumento convirtiéndose en una tendencia como ya le hemos estudiado. En análisis, las empresas cada día consideraban más importante el dedicarse externalizar varias actividades, aparte de la tarea principal, sin que esto implique la contratación de nuevo personal, dotar de implementos, infraestructura, entre otros.

La diferencia entre personal propio y los trabajadores tercerizados en las empresas logró una notable diferencia. Las empresas ya no contrataban personal propio con el fin de eliminar la relación de dependencia en muchos de los casos; lo que originó en su momento despidos o terminación de contratos directos.

Para Bausan (2009), uno de los problemas que acuso el abuso de las modalidades contractuales tema de estudio, fue su diseño manifestando que:

“Entre los principales problemas de diseño se encuentra la insuficiencia de las reglas destinadas a establecer una responsabilidad solidaria entre la empresa contratista y la beneficiaria y a extender la negociación colectiva a lo largo de las cadenas productivas”. (p. 9).

En nuestro país, la premisa básica ya estudiada anteriormente se convirtió en un cuello de botella en la relación obrero y patrono. No se respetó en gran parte los derechos de los trabajadores, pese a que existieron varias reformas entorno a la contratación por tercerización, intermediación y contratación por horas, ello se lo llamo empleo precario. Según Suárez & otros (2005) *“El empleo precario es, entonces, aquel que presenta niveles inferiores de seguridad social, de derechos laborales y de remuneraciones en relación con los empleos clásicos”. (p. 26).*

En atención al informe de Auditoría de la Superintendencia de Compañías del año 2008, constató que además de la alimentación seguridad, transporte, mensajería y traslado, muchas empresas tercerizaban cargos también relacionados con el ámbito administrativo, como los servicios de nómina, contables, legales, etcétera. Pese a ello dichas actividades estaban vinculadas directamente con la actividad principal de la empresa.

Según lo expresado por el catedrático Espinosa Serrano (2015) quien manifiesta que la tercerización de ser una solución para muchas empresas, y en especial para compañías extranjeras, pasó a tomar una suerte de abuso ya que se superpusieron intereses personales, al bien colectivo de la sociedad, en las siguientes líneas.

“Ciertamente que la tercerización se tornó en una figura atractiva para muchos, sin embargo, es indiscutible que generó inequidad dentro de las empresas, principalmente, en aquellas que generaban un importante monto a distribuir entre los trabajadores por concepto de participación sobre las utilidades, pues existían personas que ejecutaban exactamente el mismo cargo, en la misma empresa, pero como no eran contratados directamente por la beneficiaria, no tenían derecho a sus utilidades, sino a las utilidades que generaba la empresa tercerizadora. Esto contraviene de alguna manera el principio de igual de condiciones y remuneración frente a un mismo trabajo.”(p. 39).

Lo dicho lo reafirma Noroña Negrete (2013), al expresar que:

“Las empresas ocultaban las relaciones laborales con sus trabajadores, creando bajo otro nombre compañías, que presten servicios a una principal. Un ejemplo de esta irregularidad es la evidenciada en la ciudad de Guayaquil, específicamente en la Corporación Noboa, cuando se verificó la existencia de 180 empresas registradas en una misma oficina y administradas por seis representantes legales, la dirección de sus inmuebles correspondía a la dirección de ésta Corporación, resultando evidente la relación directa entre las intermediarias y la empresa usuaria”. (p. 18).

En conclusión y tomando como antecedente la ideas anteriores podríamos determinar que las políticas laborales que se establecieron direccionaron a las empresas, a la reducción de costos y un aumento a la producción, pero lastimosamente en el proceso existió un abuso laboral en parte de las empresas ya que tomaron al trabajo como una mercancía, producido en gran parte por la falta de regularización oportuna por parte del estado.

Los problemas de la subcontratación, o tercerización en nuestro país, no quedó tan solo en ese punto; al mismo tiempo y según el informe de auditoría de la Superintendencia de Compañías del 2008, manifiesta que también existió otro tipo de tercerización, en la que la empresa principal tercerizaba la actividad directa a su producción a su propio beneficiario, al tercerizar dichas actividades, reducía totalmente costos, y maximizaba al máximo su utilidad, y se evitaba toda forma de relación de dependencia.

En este punto debo subrayar que existían empresas que el único trabajador registrado en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social era el Gerente General, y en el reposaban todas las funciones de la compañía.

Un ejemplo de lo mencionado, según el Dr. Marcelo Reátegui, es que la empresa *EMPRESA PETROLEROS CANADIENSES DE ECUADOR SA. PCESA*, especializada en la explotación de petróleo; tercerizaba la explotación a una segunda empresa, y la misma tercerizaba otros servicios como alimentación, seguridad, transporte entre otras cuestiones.

Aguirre & Llerena (2006) manifiestan:

“En el año 2006 existían cuatro mil seiscientas (4.600) empresas que se dedicaban a la oferta de personal bajo la modalidad de tercerización, pero en los registros del Ministerio de Trabajo se determinó el funcionamiento de dos mil ciento cincuenta y seis (2.156) tercerizadoras de las cuales mil ocho (1.008) estaban registradas legalmente en la Secretaria de Estado y las mil cuarenta y seis (1.046) operaban sin el permiso correspondiente. Estas cifras revelaron la existencia de dos mil cuatrocientas cuarenta y cuatro (2.444) empresas fantasmas, que son compañías que

sirven como intermediario para diferentes actividades sin tener activos significativos u operaciones propias a su negocio". (p.56).

Siguiendo la misma línea el Dr. Reátegui (2015), manifiesta que uno de los problemas más grandes en la aplicación de la tercerización y el trabajo por horas en nuestro país, es que los trabajadores que laboraban bajo estas figuras, no poseían estabilidad laboral, siendo la misma un tema sumamente delicado para los intereses de cada individuo y en lo que al derecho laboral respecta, pues ésta lleva inmerso consigo el eventual reconocimiento de varios derechos así como indemnizaciones en caso de que no sea respetado.

"Se debe considerar que en nuestro país, empresas que utilizaban estos modelos de contratación laboral se convirtieron en medios de evasión a responsabilidades para con él trabajadores, incumpliendo obligaciones esto ocasionado por vacíos legales y carencia de normas que regulen y controlen efectivamente el cumplimiento de los beneficios laborales logrados por los trabajadores". (p. 23).

En conclusión para los trabajadores la tercerización constituyó una problemática, ya que en muchos casos los empleadores ocultaban las relaciones laborales mediante contratos civiles y de prestación de servicios, aun cuando el contratista, tenía una relación de dependencia y estabilidad, o aun peor un mismo sujeto creaba dos compañías, una complementaria a la otra, para de esta forma evitar la repartición de varios beneficios legales como las utilidades.

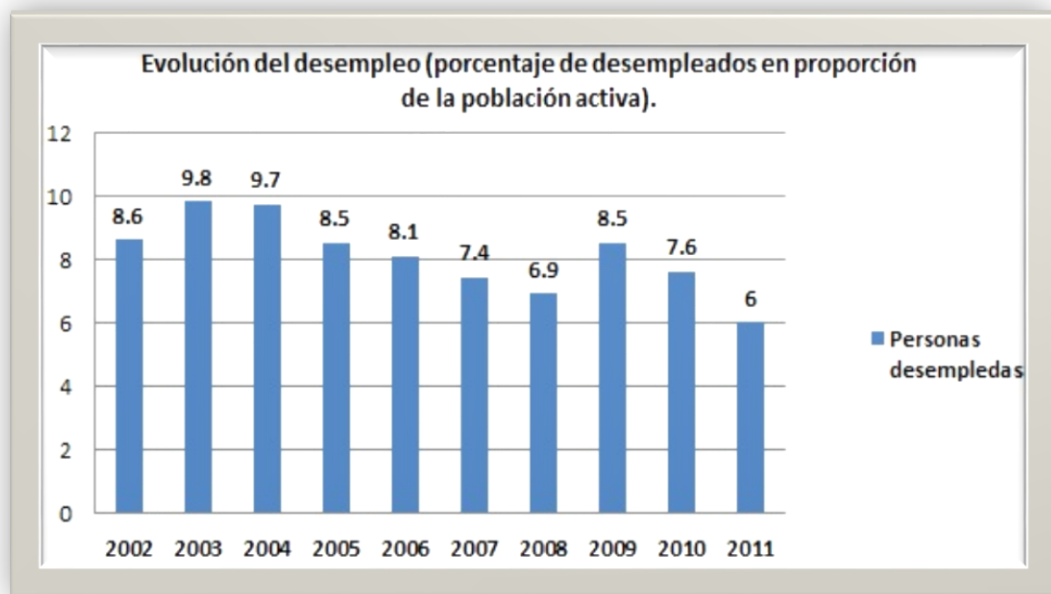
Toda esta problemática se la trato como precarización laboral en el año 2008 y es sobre esta premisa por la cual, se derogó las leyes que permitían la tercerización, intermediación laboral y trabajo por horas mediante el Mandato Constituyente No. 8 antes citado, previniendo la violación de los derechos laborales, mediante la prohibición.

4.3. PROBLEMÁTICA AL FIN DE LA TERCERIZACIÓN

El 5 de junio del año 2008 se expidió el Reglamento para la Aplicación del mencionado Mandato, mediante Decreto Ejecutivo 1121. En los días posteriores a la expedición del decreto, muchas empresas dieron por terminada toda relación contractual que mantenían con sus trabajadores bajo la modalidad de tercerización, intermediación y contratación por horas; ocasionando en ese momento y a posterior una serie de despidos a trabajadores del sector privado. La ola de despidos ocasiono una elevación en los índices de subempleo y desempleo como lo habíamos revisado en el *Gráfico 9*, conforme sus Anexos.

Gráfico 14

Evolución del desempleo (¹⁶)



En atención a lo ya manifestado en comunión con el cuadro anterior, se podría manifestar que a partir 2008, ya no era rentable mantener contrato con una empresa proveedora de trabajadores para que realicen actividades tercerizadas, por lo que tomando Ribas (2008) quien se reafirma lo manifestado expresando lo siguiente:

¹⁶ Evaluación del desempleo 2011, según el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos

“Estas figuras fueron defendidas por las empresas (la tercerización, la intermediación y el trabajo por horas,) ya que esto significaba un buen negocio, porque te evitaba tener que afiliar al seguro social a los trabajadores, evitaba tener que pagarles utilidades, vacaciones anuales, darles la garantía de estabilidad laboral, es decir estos trabajadores no tenían ningún tipo de derechos y por lo tanto eran explotados, fácilmente podían ser despedidos de sus trabajos sin que existiera ningún tipo de razón, eran sometidos a una continua inestabilidad, cambiados de patronos cada tres meses, cada seis meses, cada año, con la finalidad de evitar justamente el cumplimiento de los derechos y responsabilidades que tenía el empleador para con sus trabajadores” (p.3).

Durante los años 2009 y 2010 se evidencia un aumento notable de la tasa de desempleo en nuestro país, tras la expedición del Mandato No. 8, constituyéndose este como la primera problemática que asumió nuestro país, ya que los trabajadores despedidos no fueron remunerados de forma justa por los años de trabajo.

La *Declaración Universal de los derechos del Hombre y el ciudadano (1789)*, en el que se manifiesta, *“el fundamento de las viejas declaraciones y de las nuevas es uno mismo, a saber, el respeto integral a la dignidad de la persona humana”*. En la *Declaración de Filadelfia (1944)*, se manifiesta, que *“La conferencia reafirma sus principios fundamentales de que el trabajo no es una mercancía. *Lo subrayado es mío.*

Al mismo tiempo tras la expedición del Mandato Constituyente, y su reglamento existieron empresas que no dieron por terminado los respectivos contratos de trabajo que mantenían con sus trabajadores tercerizados, constituyéndose dicha acción en una segunda problemática.

El Mandato Constituyente No. 8 (2008) manifiesta:

“(…) Los trabajadores intermediados también serán asumidos de manera directa a partir del 1 de mayo del 2008 por las instituciones del sector público, empresas

públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, siempre y cuando hayan prestado sus servicios por más de 180 días con anterioridad a la aprobación del mandato a través de la respectiva intermediaria laboral.

Exclusivamente los obreros se incorporarán a los beneficios de la contratación colectiva a partir del segundo año de relación laboral directa, luego que sean revisados los excesos de la contratación colectiva.

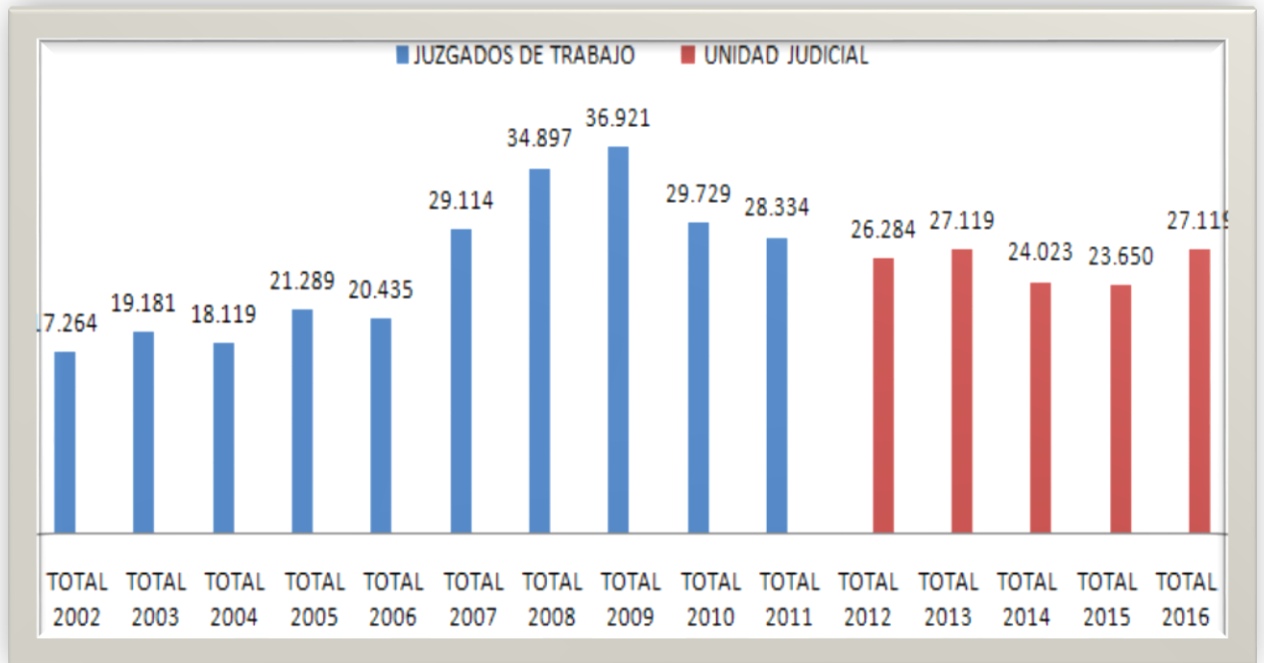
Los trabajadores asumidos gozarán de un año mínimo de garantía de estabilidad, en los términos contemplados en los incisos primero y segundo de esta disposición transitoria. No serán incorporados los trabajadores que se hallen incursos en el artículo 53 de la Ley de Modernización del Estado, que se refiere a la compensación percibida por los servidores, trabajadores y funcionarios que no son de libre remoción del sector público, y que dentro de los procesos de modernización se separaron voluntariamente bajo el mecanismo de compra de renuncias” (p. 3).

Las empresas que no dieron fin a los contratos de trabajo, y pasaron a asumir a dichos trabajadores por el inciso final de la segunda cláusula transitoria del mismo reglamento. Pero esto tampoco se dio, ya que varias empresas, aun tiempo después del período que dispuso la ley, seguían despidiendo a sus trabajadores, y tampoco se les indemnizaba de la forma que establecía la ley.

Durante los años 2007, 2008, y 2009 en todo el país se evidencia un aumento notable en torno a las demandas a ser resueltas en los distintos Juzgados de Trabajo a nivel Laboral, actuales Unidades de Trabajo; arrojando las siguientes cifras:

Gráfico 15

Demandas a ser resueltas en los distintos Juzgados de Trabajo a nivel Laboral, actuales Unidades de Trabajo (17)

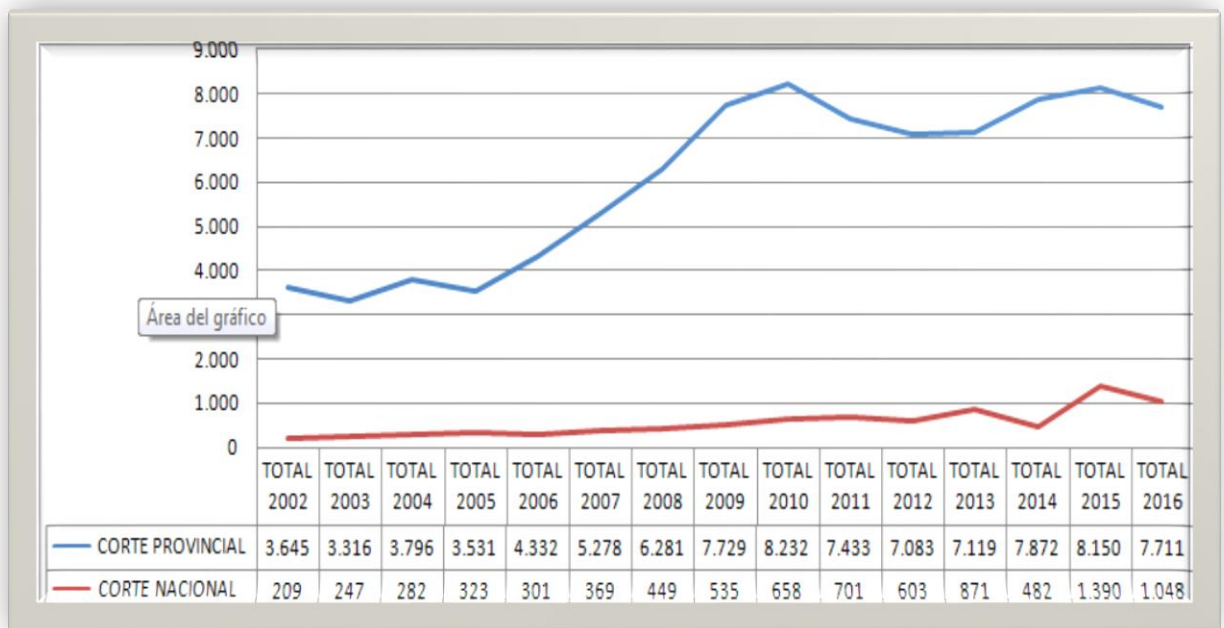


A consideración, en entre el período 2007-2011, dichos años constituyen los picos más altos de demandas recibidas en los distintos Juzgados de Trabajo, y actuales Unidades de Trabajo, en todo el país. El mismo fenómeno se evidencia también en las causas ingresadas en las Cortes Provinciales de todo el País y en la Corte Nacional de Justicia de Ecuador, teniendo en cuenta que esta última tiene su pico de aumento en los años posteriores a los años 2012.

¹⁷ Cuadro realizado por el autor, tras información entregada por el Consejo de la Judicatura. Dicha información se incorpora como anexo.

Gráfico 16

Demandas en Cortes Provinciales y Corte Nacional 2007 – 2011. (¹⁸)



En nuestro país existen varias sentencias como la Sentencia N° 077-13-SEP-CC y la sentencia N° 026-14-SEP-CC a favor de los ex trabajadores tercerizados, ordenando a las empresas ex empleadoras tercerizadoras el pago de beneficios de ley como utilidades de todos los períodos en los que los trabajadores prestaron sus servicios para las ex tercerizadoras; pero, también existen otro tanto de sentencias en las que se le da la razón a las empresas, desechando las demandas de los trabajadores.

¹⁸ Cuadro realizado por el autor, tras información entregada por el Consejo de la Judicatura. Dicha información se incorpora como anexo.

El primer tipo de tercerización que mencioné, es lo que dicho mandato los denominó como servicios técnicos especializados, mismos que son permitidos siempre y cuando se cumplan con determinadas condiciones, mientras el segundo es totalmente prohibido. Pero no es menos cierto que todos estos problemas fueron ocasionados por la falta de responsabilidad social por parte de los empleadores, además de la falta de control por parte de las autoridades pertinentes, y en especial por la falta de interés de varios gobiernos en la regulación de estos tipos de contratación laboral.

CAPÍTULO V

POTENCIALIZACIÓN DEL TRABAJO EN NUESTRO PAÍS, Y NUEVAS FORMAS DE EMPLEO, QUE NO CONTRADIGAN LA CONSTITUCIÓN NI LA LEY

De la investigación realizada, se puede establecer que, al haberse eliminado la tercerización, la intermediación y el contrato por horas; se ha generado un avance en la defensa de los derechos de las y los trabajadores en el Ecuador. En la Constitución del 2008, como lo hemos revisado, se resalta la protección efectiva de los derechos de los trabajadores, pero hasta la actualidad no se ha implementado formas de contratación que cubran la demanda de los ciudadanos en nuestro país.

Este vacío, que se produjo en la Constituyente de Montecristi debió ser cubierto con propuestas que permitan utilizar la fuerza de trabajo, de los obreros que prestaron servicios a través de los contratos referidos, lo cual no ha sucedido en el país, y por ello considero importante realizar algunas reflexiones y propuestas, respetando el funcionamiento constitucional.

Los estándares internacionales en materia laboral y la ley, deberían lograr política pública que tenga como objetivo lograr introducir en nuestro sistema jurídico laboral, formas de relación contractual que de una parte, alienten el empleo y de otra, se desarrollen la economía; observando una protección adecuado los derechos de las y los trabajadores; pero también sin dejar de lado los intereses y necesidades de la parte empleadora.

A lo largo de nuestra investigación se ha establecido que si bien, el espíritu de las formas de contratación mencionadas buscaban la potencialización del trabajo, dichas prácticas se convirtieron en

contraproducentes con respecto a la materialización de los derechos de los trabajadores. Dichas formas contractuales de tercerización, intermediación y contrato por horas, que fueron un recurso para la disminución del desempleo; a lo largo del tiempo, se convirtieron en formas contractuales que terminaron por convertir al trabajo en una mercancía, lo cual fue censurado y hasta condenado en el tratado de Versalles, con el cual se dio por concluida la Primera Guerra Mundial, y que en el preámbulo de ese instrumento Político-Militar en la Parte XIII, de manera expresa se proclamó que el trabajo no puede ser una mercancía; criterio que fue ratificado más tarde, en 1944, en la Declaración de Filadelfia, como se anota más adelante.

Teniendo en cuenta lo expuesto, es necesario precisar que Mario de la Cueva, en su libro Nuevo Derecho Mexicano del Trabajador, resalta y eleva como piedra angular de las relaciones laborales la Declaración de los Derechos Sociales del Tratado de Versalles (1917), en la cual manifiesta:

*“La Declaración de los Derechos Sociales del Tratado de Versalles, se inicia con un principio general, formulado por primera vez, el que si bien yace en el fondo de nuestra Declaración de 1917, no aparece en ella en forma expresa: “El principio rector del derecho internacional del trabajo consiste en que el trabajo no debe ser considerado como mercancía o artículo de comercio”. Nos encontramos frente a una afirmación decisiva para la historia del pensamiento jurídico, de la que puede decirse que es una antorcha que ilumina todos los aspectos del trabajo, un principio que sirve de punto de partida a la concepción de una nueva disciplina a la que apartó siempre del derecho civil.” *Lo subrayado es mío.*

Bajo ya lo manifestado se observa que hace un siglo, se afirmó que en ningún caso el trabajo podía ser utilizado como un artículo de comercio, o mercadería. Este hecho fue ratificado en La Constitución de la Organización Mundial del Trabajo (1944) en el que se manifestó:

Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social;

Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de salario igual por un trabajo de igual valor y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas;

Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países:

*Las Altas Partes Contratantes, movidas por sentimientos de justicia y de humanidad y por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo, y a los efectos de alcanzar los objetivos expuestos en este preámbulo, convienen en la siguiente Constitución de la Organización Internacional del Trabajo. *Lo subrayado es mío.*

Los preceptos antes anunciados se repiten también en varios cuerpos normativos internacionales, ratificados por nuestro país; como: la *Declaración Universal de los derechos del Hombre y el ciudadano (1789)*, en el que se manifiesta, “*el fundamento de las viejas declaraciones y de las nuevas es uno miso, a saber, el respeto integral a la dignidad de la*

persona humana”. En la *Declaración de Filadelfia (1944)*, se manifiesta, que “La conferencia reafirma sus principios fundamentales de que el trabajo no es una mercancía, de la libertad de asociación para el progreso y que la guerra contra la miseria requiere un el continuo y concreto esfuerzo internacional”. *Lo subrayado es mío.

Por lo dicho podríamos concluir que la tercerización, la intermediación y el trabajo por horas en nuestro país, hasta el año 2008 fueron mal utilizados; ya que, no fueron correctamente regulados mientras estuvieron en plena vigencia. Los mismos que a través de ciertas prácticas empresariales en varios casos terminaron convirtiendo al trabajo en una mercancía; lo cual estaba alentado por la forma y concepción de la naturaleza jurídica especialmente en relación a la intermediación, en tanto, una empresa usuaria realizaba un contrato civil con una empresa intermediadora, para que le provea un grupo de trabajadores intermediados, que han de laborar en su empresa, misma que no adquiría una relación laboral directa con los trabajadores intermediados, ya que el contrato de trabajo, se perfeccionaba entre la empresa intermediadora y los trabajadores que contrataba. En este contexto, la empresa usuaria pagaba los valores que se ponían de acuerdo con la empresa intermediadora, y esta a su vez, cubría el pago de los derechos laborales de los trabajadores intermediados. Dicha forma de trabajo y de pago contravenían a los derechos de los trabajadores y en su esencia terminaron en convertir al trabajo en mercancía, lo cual como quedó expresado no puede ocurrir, ya que de producirse aquello se estaría contrariando instrumentos internacionales, que condenan esta forma de contratación laboral.

Si bien nuestro país adoptó la tercerización, la intermediación laboral, y la contratación por horas, durante un buen espacio de tiempo, estas formas contractuales estuvieron presentes en el mundo laboral. De lo investigado sus resultados han sido de distinta índole, en unos casos han alentado el empleo, en otros, ha sucedido lo contrario; pero lo preocupante en estas

formas contractuales se han podido notar cuando han surgido problemas entre las y los trabajadores mediante estos contratos, y los conflictos se han judicializado, surgiendo en veces para las y los trabajadores reclamantes sendas dificultades en establecer al legitimado pasivo, cuando han prestado sus servicios a varias empresas tercerizadoras o intermediadoras.

Montellano Medrano (2013) manifiesta:

“En países como Argentina, Ecuador, Chile o Perú, entre otros, los efectos y alcances de la tercerización fueron ampliamente debatidos por muchos años. Al presente, existe mucha legislación comparada sobre esta institución jurídica, cuyos antecedentes pueden fácilmente ser el punto de partida para la elaboración de un proyecto de ley, acorde a las necesidades del pueblo”. (p. 34)

A partir del año 2008, el Estado ecuatoriano ha radicado sus esfuerzos en pos de cambiar la problemática que mantenía sobre las formas de contratación ya mencionadas, realizando varias reformas, este hecho lo ratifica Medrano en la cita transcrita.

5.1 BENEFICIOS TRAS LA ELIMINACIÓN DE LA TERCERIZACIÓN, TRABAJO POR HORAS E INTERMEDIACIÓN LABORAL EN LA ACTUALIDAD.

En atención a lo ya estudiado y en lo personal podríamos manifestar que fueron varios los efectos positivos en nuestra sociedad, a la derogatoria de los medios de contratación ya mencionados, tales como:

- a) En el caso del trabajo complementario, que en esencia reemplazó a la tercerización; tanto el Mandato Constituyente No. 8, como su Reglamento, establecieron aspectos de orden jurídico para garantizar el efectivo goce derechos de los trabajadores, que en la actualidad cumplen actividades laborales, dotándoles de esta manera con estabilidad y garantía para el acceso de varios derechos laborales como

el pago de utilidades y fondos de reserva.

- b) Se ratificó la obligación de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.
- c) Se garantizó un salario mínimo unificado, dejando de lado de esta forma el trabajo por horas; estableciendo además, que no se exceda la jornada normal de trabajo, caso contrario dichas horas serán remuneradas como horas suplementarias o extraordinarias.
- d) Se estableció, que la relación laboral debe ser directa y bilateral entre el empleador y el trabajador en general; pudiendo las empresas que así contratar servicios complementarios tales como la alimentación, seguridad, transporte, mensajería y traslado.
- e) La contratación de actividades complementarias al servicio del sector público, con el nuevo ordenamiento jurídico quedo como responsabilidad, y crea un vínculo laboral con el funcionario contratante y no con la institución beneficiaria.

5.2 ACTUALIDAD DE LA TERCERIZACIÓN, INTERMEDIACIÓN Y TRABAJO POR HORAS.

En la actualidad el denominativo “tercerización”, se ha eliminado del acervo de formas de contratación, pero se ha incluido la denominación de “actividades complementarias” que se produce conforme lo manifiesta Pérez Benalcázar (2011) como lo revisamos anteriormente.

La “intermediación laboral”, en su totalidad ha sido eliminada como forma de contratación en nuestro país, y ya no existe.

El “trabajo por horas” ha sido reemplazado por la contratación a tiempo parcial, manteniendo de esta manera un sueldo regular y no proporcional a las horas de trabajo prestadas.

5.3 NUEVAS FORMAS DE CONTRATACIÓN

La empresa privada es el empleador mayoritario del país en la creación de fuentes de empleo y fuentes de desarrollo. Es necesario que empresas a nivel internacional inyecten dinero en nuestro país, y se dinamice la economía y con ello el trabajo.

Actualmente el mercado ecuatoriano carece de financiamiento adecuado, ya que el Estado mantiene limitaciones en la creación de nuevas fuentes de empleo, y su nivel de endeudamiento es cada vez más alto.

Sin embargo, a lo ya manifestado, existen muchas fuentes de financiamiento interno y externo, que reclaman siempre garantías y seguridad jurídica para crear nuevas fuentes de desarrollo, que al momento no puede asegurar el estado, pero podría mejorar con adecuadas políticas públicas.

Jurídicamente, habiéndose derogado las formas laborales antes indicadas el Estado ecuatoriano necesita que se implementen nuevas formas contractuales que sin contravenir la Constitución y las Leyes, dinamicen la economía de la nación. En este sentido, desarrollar nuevas formas de contratación laboral, sería una alternativa válida para dinamizar los sectores de la producción de bienes y servicios, que hoy se hallan imposibilitados de contratar personal, por no encontrar formas contractuales que resuelvan las necesidades de sus empresas, o de sus puestos de negocio.

Lo importante que se observa en el Ecuador, es la existencia de una predisposición tanto de la parte empleadora como de los sectores de trabajadores y del Gobierno Nacional, a través del Ministerio del Trabajo, de encontrar a través del dialogo, soluciones en el ámbito contractual laboral para generar toda una revisión del sistema de contratación, que responda a los intereses actuales de nuestra sociedad, tutelando a su vez los derechos de quienes prestan su fuerza de trabajo por una remuneración.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

- Al derogar la Asamblea Constituyente del 2008, a través del Mandato Constituyente No. 8, la tercerización, la intermediación y la contratación por horas, restableció con ello que la relación contractual entre trabajador y empleador se cumpla en el Ecuador, esto en atención al principio de la dignidad humana de quien presta sus servicios para obtener una remuneración, en pos de satisfacer sus necesidades y por ende las de su familia.
- La tercerización e intermediación laboral fueron modalidades de contratación por las que, una empresa principal encargaba una actividad a otra; dicha empresa asumía bajo su responsabilidad y riesgo las actividades de producción.
- La tercerización e intermediación laboral, fueron prácticas laborales que iniciaron en la década de los 70 alrededor del mundo. Conforme la producción interna de cada país, crecía las finanzas y el comercio internacional.
- La crisis económica producida a nivel mundial en la década de los años 90, contribuyó a que las empresas busquen nuevas formas de potenciar su producción, abaratar costos y maximizar su utilidad en la producción.
- Las empresas pioneras en la utilización de estos modelos de producción fueron las empresas KODAK e IBM.

- La simplificación de funciones, tales como las de informática, administración de bienes, la contabilidad, auditoría, la alimentación, y la seguridad, fueron detonantes para la implementación de la tercerización en muchas empresas; ya que, se ahorraba tiempo y se maximizaba la entrada de activos y a la par, se generaron nuevas fuentes de trabajo.
- En varios países Latinoamericanos, la tercerización e intermediación laboral, siguen siendo parte del ordenamiento jurídico laboral de los mismos; así, en Colombia, se mantiene la utilización de la tercerización y la intermediación laboral, ocupando 36% de la contratación. Perú resalta ya que 8 de cada 10 empresas tercerizan servicios, siendo tres los sectores que encabezan la tercerización en este país, la minería y el petróleo con el 50%, la construcción con el 30%, la agricultura y la mano de obra con el 20% de la producción. En los casos de Argentina y Brasil, mantienen los mayores índices de tercerización de la región, mientras Chile, es considerado a la par con México, como uno de los países que mayor garantía legislativa presenta a las empresas que prestan servicios de tercerización e intermediación. En el caso de Uruguay, reformó la utilización de las mentadas formas de contratación en el año 2007.
- Los países de Bolivia, Venezuela al igual que Ecuador han derogado de su ordenamiento jurídico la tercerización.
- Paraguay nunca mantuvo en su legislación a la tercerización ni a la intermediación laboral.
- Antes de la expedición del Mandato Constituyente No. 8 en el año 2008, en nuestro país existió un gran número de empresas dedicadas a la externalización de servicios, y un gran número de personas que trabajaron bajo la figura de contratación por horas.

- El objetivo que buscó el Constituyente de Montecristi en el 2008, es que la relación laboral sea bilateral y directa, teniendo como objetivo especial la eliminación de la posibilidad a una tercerización e intermediación laboral como se había implementado en el país ya dichas prácticas eran violadoras de derechos; brindando al mismo tiempo y de esta manera estabilidad al trabajador frente a su empleador. Lo dicho siempre alineado a la filosofía proteccionista y garantista para con el trabajador.
- En el año 2006 existían cuatro mil seiscientas (4.600) empresas que se dedicaban a la oferta de personal bajo la modalidad de tercerización.
- El Ministerio de Trabajo determinó el funcionamiento de dos mil ciento cincuenta y seis (2.156) empresas tercerizadoras de las cuales mil ocho (1.008) empresas estaban registradas legalmente y las mil cuarenta y seis (1.046) empresas operaban sin el permiso correspondiente. Estas cifras revelaron la existencia de dos mil cuatrocientas cuarenta y cuatro (2.444) empresas fantasmas, que eran compañías que servían como intermediarias para diferentes actividades sin tener activos significativos u operaciones propias a su negocio.
- Los trabajadores tercerizados constituyeron una problemática, ya que en muchos casos los empleadores ocultaban las relaciones laborales mediante contratos civiles y de prestación de servicios, aun cuando el contratista, tenía una relación de dependencia y estabilidad, o aun peor un mismo sujeto creaba dos compañías, una complementaria a la otra, para de esta forma incumplir con obligaciones como empleador y afectar derechos laborales como las utilidades.

RECOMENDACIONES

1. En este momento histórico y ante las visibles muestras de altos índices de desocupación, es necesario que en el Ecuador, se de cumplimiento al llamado que hace la Organización Internacional del Trabajo para que se impulse de manera adecuada el dialogo social entre empleadores, trabajadores y gobierno; esto como mecanismo adecuado para encontrar y viabilizar se implanten nuevas formas contractuales que sin lesionar los principios en los que se fundamenta el derecho laboral y se alienten el desarrollo en nuestro país.
2. Al haber adoptado en el Ecuador el contrato a tiempo parcial, hecho que en algunos casos, resuelve problemas concretos en la prestación de servicios; es necesario que se regule de manera adecuada el pago de aportes al seguro social por parte de los empleadores. Pago que debe ser proporcional al número de horas trabajadas y pactadas contractualmente, para que no ocurra lo que está sucediendo en la actualidad, que el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social obliga el pago de aportes totales y no de acuerdo con las horas de trabajo realizadas, como si se tratara de un contrato de trabajo a jornada completa; circunstancia está en muchos casos, impidiendo este tipo de contratación laboral sea utilizado por los empleadores.
3. Si bien, la Ley de Justicia Laboral eliminó el contrato a tiempo fijo y lo dejó como contrato tipo al de tiempo indefinido, bien se podría crear nuevas formas contractuales que no contradigan este principio, que resuelvan efectivamente, de manera adecuada, en el ámbito jurídico, y en el marco de respeto de los derechos laborales, las actividades que por su naturaleza no son de carácter estables, en las relaciones jurídicas entre particulares; tales como, en los ámbitos de los artesanos, del ámbito agrario, domestico , etc.

4. Si bien el contrato a tiempo fijó ha sido derogado y esto en teoría debe cumplirse rigurosamente en el ámbito empresarial, en muchos casos las empresas no tienen labores continuadas; sin embargo a ello se debe estudiar la posibilidad, de utilizar contratos a tiempo fijo en determinadas y contadas situaciones. Para lo dicho es necesario, que el Ministerio de trabajo analice y proponga iniciativas para cubrir ciertas necesidades contractuales como lo presentado y bien planteando por el actual señor Ministro de Trabajo.

BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA

- Aguirre, J., & Llerena, J. (2006). *Desarrollo del empleo, desempleo y subempleo en Ecuador*. Quito.
- Bausan, G. (2009). *Propuestas para una reforma laboral democrática. La subcontratación laboral y sus consecuencias: ¿problemas de diseño institucional o de implementación?* México: UNAM.
- Betancourt, J. (2000). *Análisis Socio Económico del Impacto de la eliminación de la Tercerización Laboral en el Mercado del Sector Textil del Ecuador*. Quito.
- Bonilla, J., & Salgado, J. (2008). *Análisis Socio Económico del Impacto de la eliminación de la Tercerización Laboral en el Mercado del Sector Textil del Ecuador*. Quito.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Constitución Política de la República del Ecuador. (1945). Quito: Ministerio de Relaciones Exteriores. Obtenido de http://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1945.pdf
- Constitución Política de la República del Ecuador. (1978). Quito: Corte Nacional de Justicia. Obtenido de <http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/constituciones/43%201978%20Texto%20Original.pdf>
- Convenio N° 181 de la OIT. (2010). *Convenio sobre las agencias de empleo privadas*. Ginebra.
- Decreto Ejecutivo 2166 Registro Oficial 442. (2004). *Reglamento de Tercerizadoras*. Quito.
- Espinosa Serrano, J. E. (2015). *Los Efectos del Condicionamiento del Plazo de un Contrato de Trabajo a la Duración de un Contrato de Servicios Complementarios en Base al Artículo 169 numeral 3ero del Código de Trabajo*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.

- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2012). *Desarrollo histórico 1990 – 2012 de la tasa de empleo, desempleo y sub empleo del Ecuador, desarrollo, tabulación realizada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos*. Quito.
- Larrea, C., & Larrea, M. I. (2007). *Empleo Apropiado y Desempleo Estructural en el Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Ley Reformativa al Código del Trabajo. (2006). *Mediante la cual se regula la actividad de Intermediación*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador.
- Lupercio Godoy, W. A. (2010). *Eliminación de la contratación por horas y la tercerización, ventajas y desventajas*. Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Mandato Constituyente No. 8. (2008). *Considerandos 3 y 5*. Montecristi: Asamblea Nacional.
- Mendieta, C., & Nuñez, E. (1967). *Derecho Social*. México: Porrúa. Recuperado el 01 de 05 de 2017, de <http://cursos.aiu.edu/Derecho%20de%20la%20Seguridad%20Social/PDF/Tema%202.pdf>
- Ministerio de Promoción y Empleo de Perú. (18/08/2016). Obtenido de http://www.mintra.gob.pe/archivos/file/informacion/EMPRESAS/INF_TERCEORIZACION_LABORAL.pdf
- Montellano Medrano, C. (2013). *La tercerización y la intermediación Laboral*. GCM Grupo de asesores.
- Noroña Negrete, M. F. (2013). *Análisis Socio-Económico del Impacto de la eliminación de la Tercerización Laboral en el Mercado del Sector Textil del Ecuador*. Quito: PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR .
- Obregón Sevillano T. (2012). *Los servicios de tercerización. La Nueva Ley Procesal del Trabajo (NLPT) y el proceso judicial de reclamo de beneficios sociales de las trabajadoras del hogar*. Perú: Actualidad Empresarial.

- Organización Internacional de Trabajo. (2006). *Informe V de la Conferencia 95*. Ginebra.
- Orozco, M. (15/04/2016). Subempleo y desempleo . *El Comercio*.
- Páez Benalcázar, A. (2002). *Intermediación laboral, tercerización de servicios y colocación de personal*. Quito: ISBN.
- Pérez Benalcázar, Á. (2011). *Razones para la restitución de la Tercerización dentro del régimen ecuatoriano* . Quito: Facultad de Derecho UDLA .
- Reátegui, M. (2015). *Derecho Laboral* . Quito.
- Ribas, P. (2008). *Boletín del Programa de Políticas Públicas – La estabilidad que todos dicen defender*. Quito: Universidad Flacso Sede Ecuador.
- Sieber, S. (2007). *La externalización de servicios TIC, y el Bussines Process Outsourcing*. Navarra: IESE BUSSINES SCHOOL UNIVERCIDAD DE NAVARRA. Obtenido de <http://www.iese.edu/research/pdfs/OP-08-02.pdf>
- Suárez, M. J., & otros. (2005). *Principales Características de la Precarización Laboral en la gran plata en el período 2003 y 2004*. Buenos Aires: Heliasta. Obtenido de <http://www.aset.org.ar/congresos>.
- Trujillo, j. C. (2008). *Derecho del Trabajo* . Quito: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Uquillas, C. A. (2007). El outsourcing en el Ecuador" en Observatorio de la Economía Latinoamericana. *Eumet*, 87. Recuperado el 12/12/2016, de <http://www.eumed.net/cursecon/ecolat/index.htm>