

REPÚBLICA DEL ECUADOR

INSTITUTO DE ALTOS ESTUDIOS NACIONALES

FACULTAD DE SEGURIDAD Y DESARROLLO

XXXII CURSO DE MAESTRÍA EN SEGURIDAD Y DESARROLLO, CON
MENCION EN GESTION PÚBLICA Y GERENCIA EMPRESARIAL



INCIDENCIA DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO EN EL MANEJO DE LAS RELACIONES LABORALES EN EL ECUADOR

Tesis presentada como requisito para optar al Grado de
Magíster en Seguridad y Desarrollo

Autor: Dr. Santiago Guerrón Ayala

Asesora: Dra. Magdalena Granizo Mantilla

Quito, Junio del 2005

ÍNDICE

ÍNDICE.....	II
LISTA DE CUADROS.....	IV
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I EL MODELO ECONÓMICO VIGENTE EN EL ECUADOR..	4
1. 1. NOCIONES PRELIMINARES	4
1. 2. ACTUACIÓN DEL ESTADO FRENTE A LA ECONOMÍA.....	7
1. 3. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	9
1. 4. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA ECONÓMICA	12
1. 5. ¿LA DOLARIZACIÓN CÓMO MODELO ECONÓMICO?.....	30
CAPÍTULO II LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO Y LA FLEXIBILIDAD LABORAL	36
2. 1. CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO.....	36
2. 2. PRECEPTOS LABORALES CONTENIDOS EN LOS PRINCIPALES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL ECUADOR.....	43
2. 3. FLEXIBILIDAD LABORAL Y NIVEL DE EMPLEO EN EL ECUADOR	55
CAPÍTULO III EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO QUE NEGOCIAN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA, PERÚ COLOMBIA Y ECUADOR.....	77
3. 1. LA APERTURA COMERCIAL Y EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.....	77
3. 2. INCIDENCIA DEL NAFTA EN EL NIVEL DE EMPLEO EN MÉXICO.	88
3. 3. INCIDENCIA DEL TLC EN EL NIVEL DE EMPLEO EN CHILE.....	92
3. 4. LA COMPETITIVIDAD DE LA PRODUCCIÓN ECUATORIANA Y LA FLEXIBILIDAD LABORAL.....	97
CAPÍTULO IV CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA DEL AUTOR	108
4. 1. CONCLUSIONES:	108
4. 2. RECOMENDACIONES.....	112
4. 3. PROPUESTA DEL AUTOR	114



PDF
Complete

*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

BIBLIOGRAFÍA: 124

LISTA DE CUADROS

Número de Cuadro	Página N°
CUADRO N° 1 Evolución del número de Conflictos Colectivos de Trabajo, Huelgas y suscripción de Contratos Colectivos. 1986-2003.	116
CUADRO N° 2 Desempleo y subempleo Tres ciudades: Cuenca, Guayaquil y Quito 1970 - 2005	117
CUADRO N° 3 Salario mínimo vital y remuneraciones complementarias / Salario unificado - Sector privado. Suces corrientes / dólares 1970 . 2005.	118
CUADRO N° 4 Inversión extranjera directa (IED) Millones de dólares 1970 . 2004	120
CUADRO N° 5 Indicador de Vulnerabilidad ante los acuerdos de libre comercio.	121
CUADRO N° 6 Evolución del envío de remesas de migrantes	122
CUADRO N° 7 The Business Competitiveness Index	123

INTRODUCCIÓN.

La Constitución Política de 1929, inspirada por las Constituciones Mexicana de 1917 y Alemana de 1919, incorporó en su texto un conjunto de principios, derechos y garantías relativos al trabajo, en consideración de la escasa capacidad de los trabajadores individualmente considerados, para negociar las condiciones de trabajo con sus empleadores; inaugurándose así, el denominado constitucionalismo social, cuyas principales instituciones han ido perfeccionándose, en los sucesivos cuerpos constitucionales que se han expedido en nuestro país.

Esta irrupción del Estado en las relaciones entre los particulares, está fundamentada en la necesidad de equilibrar desigualdades económicas para viabilizar, en forma efectiva, la igualdad ante la ley.

Teniendo como telón de fondo al Consenso de Washington, desde inicios de la década de los noventa del siglo pasado, el Estado ecuatoriano, inició su proceso de modernización, con el entusiasta impulso de ciertos grupos económicos y sectores de opinión, que veían en las actividades por él asumidas y su tamaño, el origen de todos los males que padecía el Ecuador.

El proceso de modernización del Estado, al decir de la ley expedida para el efecto, tenía como áreas de aplicación: la racionalización y simplificación de la estructura administrativa y económica del sector público, la descentralización y desconcentración de las actividades administrativas y recursos del sector público; y, desmonopolización y privatización de los servicios públicos y de las actividades económicas asumidas por el Estado u otras entidades del sector público.

Como se puede evidenciar, la nueva concepción del Estado, trae consigo el abandono de su papel de actor protagónico en la economía y la abdicación de la mayoría de sus funciones al mercado y, otras tantas, a los organismos internacionales; consecuentemente, su ámbito de acción se va reduciendo cada vez más. En lo que tiene que ver con su capacidad de intervención en el manejo de las relaciones laborales, determinando un mínimo de derechos, remuneraciones y beneficios para los trabajadores, parecería quedar relativizado, aún cuando, los motivos que originaron dicha intervención, continúan latentes en la actualidad y de hecho se han profundizado.

En lo que tiene que ver al manejo de las relaciones laborales, desde 1990 se inicia el proceso de flexibilización y desregulación laborales, toda vez que, se acusaba al Código del Trabajo y particularmente a la institución de la estabilidad laboral, como la causa de la falta de inversión y la escasa generación de nuevos puestos de trabajo. Las reformas legales introducidas y la expedición de nuevos cuerpos legales, se lo realizó contraviniendo flagrantemente los principios, derechos y garantías relativos al trabajo consagrados por la Constitución Política de la República y por numerosos convenios internacionales que han sido suscritos por el Ecuador, en esta materia.

La flexibilidad laboral no es un proceso que haya concluido, puesto que continúan remitiéndose proyectos de ley al Congreso Nacional, con esta finalidad. Basta recordar el proyecto de Ley ~~1000~~ enviado por el defenestrado Presidente Gutiérrez, que entre otra materias abordaba la reducción de derechos de los trabajadores; mismo que fue rechazado por la Legislatura, por razones de política coyuntural, mas no por estar en desacuerdo con sus propuestas.

Las promesas de mayor inversión y nuevas fuentes de empleo, que se efectuaban a nombre de la flexibilidad y desregulación laborales no han sido cumplidas; por el contrario, lo único que han generado es que la brecha entre pobres y ricos se incremente gravemente, con el peligro de que ocurran estallidos sociales u otras formas de violencia o subversión. Adicionalmente, que un importante segmento de la población económicamente activa, se haya visto obligado a emigrar en busca de mejores ingresos que el país le negaba. Estas situaciones comprometen gravemente la conquista y mantenimiento de los Objetivos Nacionales Permanentes del Ecuador y, el derecho al desarrollo del pueblo ecuatoriano.

De cara a la apertura comercial y al Tratado de Libre Comercio que se encuentran negociando EE. UU., Perú, Colombia y Ecuador, y frente a la necesidad de alcanzar mejores niveles de productividad y competitividad, la estrategia, de existir alguna, no puede estar enfocada únicamente en reducir costos laborales, esta forma de competitividad espuria no es sostenible en el tiempo; si adicionalmente se considera que dada la reducción arancelaria y la erradicación de barreras no arancelarias, el mercado ecuatoriano se verá invadido de productos extranjeros, cuyos costos serán inferiores a los nuestros, lo que eventualmente generaría el cierre de empresas y mayor desempleo.

CAPÍTULO I

EL MODELO ECONÓMICO VIGENTE EN EL ECUADOR

1. 1. NOCIONES PRELIMINARES

Para efectos del presente trabajo y, siguiendo a Julio Tobar Donoso, el Estado puede definirse como una sociedad política autónoma fundada de modo permanente en territorio propio, dirigida por una estructura jurídica de gobierno, que decide en última instancia, y cuyo fin es la realización plena del bien común temporal de las personas individuales, grupos sociales y entidades políticas subordinadas que constituyen su trama orgánica¹.

No existe acuerdo entre los autores en señalar cuáles son los elementos estructurales o esenciales del Estado, pero, los más comúnmente nombrados son:

- “ El elemento humano, pueblo o habitantes: grupo de seres humanos que viven en el territorio de un país.
- “ El territorio, que para algunos comprende el espacio físico donde el Estado ejerce soberanía. Para otros, es el ámbito de validez del ordenamiento jurídico del Estado.
- “ Poder político o autoridad, que es la facultad de mando sobre la sociedad. Capacidad de tomar decisiones e imponerlas a la sociedad, cuyos miembros tienen la obligación de acatarlas y cumplirlas, bajo coacción legal.
- “ Soberanía capacidad de auto obligarse y auto determinarse sin sufrir interferencias exteriores²

La finalidad esencial del Estado es lograr el bienestar de todos sus miembros, para lo cual no debe limitarse su papel al de impávido

¹ TOBAR DONOSO, Julio. Elementos de Ciencia Política, ed. 4ta, PUCE, Quito, 1981, Pgs. 94-95.

² Borja, Rodrigo. Enciclopedia de la Política, Fondo de Cultura Económica, México, 1997, Pg. 385.

espectador, sino que, por el contrario, debe desarrollar una actividad intensa, encaminada a morigerar los intereses que se encuentran en pugna, reforzando aquellas carencias que afecten a un número importante de individuos, para que no sucumban ante los más fuertes o con mayores recursos. Es por esta razón que,

el Estado tiene la dirección global de la economía y la planificación de las actividades económicas que él ha asumido o llegare a asumir, cuando por su trascendencia y magnitud, pueden tener decisoria influencia económica o política y se haga necesario orientarlas al interés social.³

En este sentido lo entendió la Asamblea Nacional Constituyente que redactó la Constitución Política actualmente en vigencia, en cuyo Art. 1, definió al Ecuador como *un estado social de derecho*.⁴ Desde esta visión antropocéntrica, se justifica que el Estado enfoque todos sus esfuerzos y destine sus recursos a la que es su principal razón de ser y existir, y su objetivo central, el ser humano, su bienestar y desarrollo.

Esta forma de concebir al Estado se ha ido perfeccionando en el tiempo, al igual que la definición de cuáles son sus competencias y potestades, es así que:

históricamente, siempre se discutieron las atribuciones del Estado sobre la economía. Recuerden ustedes que en el Estado intervencionista y autoritario de la monarquía absoluta el Estado era terriblemente inflexible y reglamentario con las actividades económicas de los particulares. Contra ese Estado opresivo insurgieron las ideas liberales y sostuvieron *el dejar hacer y dejar pasar*, que cada quien se manejara como quisiera y establecieron un Estado cruzado de brazos frente al quehacer económico general. El resultado fue la concentración de la riqueza en pocas manos, y una pobreza generalizada, Contra ese espectáculo insurge un socialismo y se va al otro extremo, al extremo de una estatificación que resultó infecunda desde el punto de vista económico que al fracasar han inducido al volver hacia el extremo del

³ TRUJILLO Julio César. Crisis Política y Reforma del Estado, Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador 1946/1996. PUCE, Quito. 1996, Pgs. 502-503.

⁴ LEXIS.

Estado inhibitorio, en una especie de rencor contra el intervencionismo estatal.⁵

Las políticas estatales de post-guerra fueron básicamente activistas, pues asumían que el desarrollo puede ser orientado, regulado y administrado bajo el liderazgo del Estado. ...El Estado no fue solamente un regulador de las actividades privadas -a través de políticas públicas- sino también el gran organizador de la economía, el asignador de recursos y en algunas ocasiones el propietario y gestor de empresas consideradas estratégicas para la acumulación interna del capital.⁶

Como quedó indicado, el Estado por su naturaleza debe propender al bien común, mismo que no siempre armoniza con la finalidad de las actividades económicas privadas, que en esencia persiguen lucro, concepción que ha sido renovada, y actualmente no se sostiene que los inversionistas persiguen lucro per se, sino el incremento de su patrimonio, y que esa es su motivación para invertir. Es por esta razón que le corresponde al Estado emitir los lineamientos generales para regular la economía, determinando los ámbitos de lo público y de lo privado, que son eminentemente complementarios y no debe visualizárselos como antagónicos, peor aún creer erróneamente, que lo que gana el uno, pierde el otro; propendiendo a la utilización racional de los recursos, de manera especial aquellos no renovables y teniendo siempre presente el derecho de las futuras generaciones para accederlos.

⁵ BORJA, Rodrigo. Modernización del Estado, Ruptura, Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 37, T. 2, PUCE, Quito, 1994, Pg. 119.

⁶ MANCERO, Alfredo. Estado Activo vs. Estado eficiente: la privatización de las empresas públicas. Ruptura. Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 33, PUCE, Quito, 1989, Pg. 243.

1. 2. ACTUACIÓN DEL ESTADO FRENTE A LA ECONOMÍA.

Existen varios ámbitos fundamentales de actuación del Estado respecto al convivir social:

“ Aquellas actividades que corresponden a la esencia misma del Estado, a su rol básico de organizador y encargado del mantenimiento de la convivencia social; y que, serían: la estructuración del aparato gubernamental y sus órganos; el mantenimiento de la seguridad interna y externa; la preservación de la soberanía nacional; el manejo de las relaciones internacionales; la administración general de justicia; organización y orientación del desarrollo económico.

“ El suministro de servicios públicos indispensables para la vida de la comunidad, y la atención a actividades públicas para ella o el control de dichas actividades; y son: la provisión de agua potable, el manejo de aguas servidas y desechos sólidos, suministro de energía eléctrica, combustibles, labores asistenciales y de sanidad. Existen otras actividades que pueden no ser indispensables para toda la colectividad, pero de hecho son de gran utilidad: la actividad urbanística, comunicaciones, acción del sector financiero.⁷

De lo manifestado por el Dr. Marco Antonio Guzmán se corrobora por el hecho de que,

la 'gestión económica', o sea la producción de bienes y servicios no es connatural al Estado; en buena medida depende del grado de desarrollo de las fuerzas productivas y de la capacidad de la iniciativa privada. [Pero, a] causa del incipiente desarrollo de las fuerzas productivas en el Ecuador y de la todavía incipiente capacidad de gestión empresarial, el Estado deberá cumplir por mucho tiempo aún la función de promoción y fomento

⁷ GUZMÁN, Marco Antonio. Los Sectores Económicos en la Constitución Política de la República del Ecuador, en Foro de Reformas Constitucionales Ecuador hacia el Siglo XXI, Comisión Especial de Asuntos Constitucionales, Congreso Nacional, Quito, octubre, 1997, Pg. 24.

de la iniciativa privada en sus diversas actividades económicas y modalidades jurídicas porque, al decir de los modernos constitucionalistas, así ejerce la función pública de: diseñar 'el esquema de actividades necesarias para el bien común y ayuda a los ciudadanos para que las desarrollen'.⁸

La sociedad ecuatoriana se debate por los contrastes que existe en su economía, entre los que lo tienen todo y los que nada tienen, pues alrededor del 80% de la población se encuentra en la pobreza y cerca del 45% en la miseria e indigencia. Se consideraría como pobreza la circunstancia que reunidos los ingresos que pueden obtener todos los integrantes de un núcleo familiar, ese grupo no puede satisfacer sus necesidades básicas. El caso de la indigencia o miseria es la situación en la que, sumados todos los ingresos de un grupo familiar no alcanza para atender las necesidades básicas de alimentación, techo y vestido.⁹

Los ochenta se caracterizan por el cuestionamiento de la intervención activa del Estado en la economía... la crítica del "modelo de desarrollo" en crisis se apoya sobretodo en la denuncia de excesivas regulaciones estatales que asfixian el mercado e impiden la eficiencia del sistema productivo... El argumento más recurrente es el gigantismo del aparato estatal y su incapacidad para operar eficientemente la multiplicidad de entidades y empresas creadas en nombre del desarrollo.¹⁰

Empero, con la situación de extrema pobreza en la que se debate la mayoría de ecuatorianos, es inadmisibles pensar que puedan operar solamente las leyes del mercado, guiadas por la mano invisible de la que hablaba Adán Smith; pues, como lo demuestran las estadísticas, las desigualdades entre los habitantes del Ecuador son tan marcadas, que a dicha "mano" le faltaría el dedo pulgar, lo que lamentablemente ocasionaría que solo pueda realizar movimientos para concentrar la

⁸ TRUJILLO, Julio César, op. cit. Pg. 504.

⁹ GUZMÁN, Marco Antonio, op. cit. Pg.29.

¹⁰ MANCERO Alfredo, op. cit., Pgs.244.

riqueza en unos pocos y no pueda ejecutar aquellos necesarios para distribuirla entre toda la población. En este caso le corresponde al Estado, al que hay que exigirle eficiencia, transparencia, austeridad; cumplir el papel de "dedo pulgar" y constituirse no solo en rector de las actividades económicas, sino de hecho asumirlas, en todas aquellas áreas que se consideren particularmente sensibles para el desarrollo del País, a pesar de que esta propuesta ya no esté de moda, de que parezca anticuada, de que moleste en extremo a los modernizantes, ~~avidos~~ de oportunidades para negociar las empresas estatales; pero que lo requiere el desarrollo del país, sus altos intereses nacionales; y, particularmente, la conquista y mantenimiento de los Objetivos Nacionales Permanentes del Ecuador.

1. 3. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

El Estado para auto regular su funcionamiento y normar las relaciones intersubjetivas de sus habitantes, debe contar con un ordenamiento jurídico jerarquizado, en cuya cima se encuentra la Constitución Política, como norma suprema, de la cual se deriva el fundamento de validez todas las demás normas jurídicas, en una concepción sistémica.

El ordenamiento jurídico tiene como una de sus características fundamentales la unidad, esto significa que todas sus normas se derivan y convergen en la Constitución, deben desarrollar sus principios y observar sus preceptos, caso contrario pueden perder su eficacia y obligatoriedad.

El ordenamiento jurídico es heterónimo y debe ser acatado por todos los habitantes del País, tanto gobernantes como gobernados, pues no pueden existir personas que estén sobre la ley, o la modifiquen a su conveniencia para obtener privilegios ilegítimos, a lo cual se conoce como Estado de Derecho. En caso de incumplimiento de las normas jurídicas,

éstas pueden ser impuestas por la fuerza; coactividad que es monopolio exclusivo del Estado, a través de la fuerza pública, una de cuyas misiones fundamentales, es constituirse en la garantía del ordenamiento jurídico.

La Constitución puede ser definida como "...el conjunto sistemático de normas jurídicas fundamentales que rigen la organización y funcionamiento de un Estado y que señalan los derechos y garantías de sus miembros¹¹; o, en otras palabras,

la norma constitucional ocupa la más alta grada jurídico-positiva y su función lógica normativa consiste: en prescribir las condiciones fundamentales de la vida social, determinando de este modo, en forma genérica, el posible contenido lógico de todas las normas jurídico-estatales que integra; y, en determinar la función de los órganos estatales y los procedimientos mediante los cuales estos órganos deben crear y aplicar las normas jurídicas."¹²

Cualquiera que sea la definición de Constitución que se adopte, [en] un texto constitucional se distinguen claramente dos partes esenciales:

1. Por un lado enuncia los principios básicos que sirven de fundamento al Estado constitucional, los cuales deben orientar la acción de los poderes públicos. Además, consagra los derechos y libertades de la persona y establece las garantías que tutelan los derechos. Esta es la llamada parte dogmática de la Constitución.
2. De otro lado, organiza el poder del Estado a través de las instituciones políticas y reglamenta su ejercicio. Lo cual significa establecer en el Estado; los órganos, sus funciones, sus competencias o atribuciones y sus responsabilidades. Al mismo tiempo, se determina los procedimientos para designar a las personas que serán investidas de autoridad. Esta es la denominada parte orgánica de la Constitución".¹³

La Constitución, en cuanto norma suprema del Estado y todo el ordenamiento jurídico que se deriva de ella, no pueden estar divorciados de la realidad social a la que va regular; porque el Derecho es un

¹¹ BORJA, Rodrigo, op. cit. Pg.154.

¹² OMEBA, Enciclopedia Jurídica, T. XII., Pg.755.

¹³ SALGADO, Hernán. Lecciones de Derecho Constitucional. Asociación Escuela de Derecho, Quito, 1996, Pg. 28.

producto histórico, que responde a una realidad temporal determinada; mas, no debe enquistarse en ella; por tanto, debe experimentar una mutación incesante, provocada por el surgimiento de nuevas realidades sociales que requieren ser regladas, y que en la mayoría de los casos, lo desbordan.

La Constitución viene a constituirse en la columna vertebral del sistema jurídico, a la cual deben convergir armónicamente todas las leyes y demás disposiciones secundarias del Estado.

El Preámbulo de la Constitución Política vigente, al referirse al alcance de la norma fundamental señala: *“El Pueblo del Ecuador en ejercicio de su soberanía, establece en esta Constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social”*¹⁴.

La norma constitucional debe ocuparse de los principales aspectos de la vida de un país, de manera especial, aquellos considerados indispensables para la subsistencia del Estado. Uno de ellos, quizás el que mayor trascendencia práctica adquiere, es el referido a la economía, ya que de él dependerá que el Estado pueda o no dar cumplimiento a sus deberes primordiales, así como también, puede llegar a ser determinante en el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, de sus habitantes.

Los principios y objetivos de la economía del país deben estar recogidos por el ordenamiento jurídico positivo, de manera especial, por su norma suprema, esto asegura la cierta permanencia de los principios rectores de la misma y brinda seguridad a los agentes económicos de que

¹⁴ LEXIS.

no serán modificados arbitrariamente o, de que una norma de inferior grado los desnaturalice, so pretexto de desarrollarla, ya que en la práctica carecería de eficacia jurídica. Esta permanencia no debe ser identificada erróneamente con rigidez, pues los procesos económicos son muy dinámicos y no pueden estar atados por una camisa de fuerza que impida su normal desarrollo. Por esta razón, es necesario que los preceptos constitucionales sean amplios, elásticos y se adapten a nuevas realidades, sin que se deba recurrir necesariamente a reformas constitucionales.

Esta regulación de la economía por parte de la Norma Suprema se denomina constitución económica, cuya parte medular es la determinación explícita del grado de participación que el Estado tendrá en la economía, tanto en su papel de actor, como en su función de regulador de las actividades económicas.

1. 4. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA ECONÓMICA

En el Ecuador, "históricamente, una Constitución ha servido más como símbolo de legitimidad política para el poder, que como norma fundante de las demás en el ordenamiento jurídico"¹⁵. Cabe resaltar que la intención de quienes participaron en las sucesivas convenciones o asambleas constituyentes no fue volver a fundar el Estado, sino reorganizarlo jurídicamente para recuperar el orden político, sin que con ello se busquen verdaderas transformaciones sociales"¹⁶. Esto, en la práctica, ha ocasionado la abundancia de Constituciones que se han

¹⁵ WRAY Alberto. El Sistema Jurídico Ecuatoriano, en Nueva Historia del Ecuador, Enrique Ayala Mora, Editor, volumen XIII, Quito, Corporación Editora Nacional, 1995, Pg. 186.

¹⁶ Fundación Konrad Adenauer y CORDES, Temas para la Reforma Constitucional ecuatoriana+, Proyecto de Gobernabilidad, vol. 1, Quito, Abril/1997, Pg. 7.

sucedido en la historia nacional (diecinueve, incluyendo una no promulgada, la de 1938).

Revisando la nutrida historia constitucional ecuatoriana, los autores generalmente señalan a la Constitución Política de 1945 también conocida como la "Carta de la Democracia, como la primera en tratar en forma sistemática el tema económico. Sin embargo, también se ha de mencionar que la Constitución ecuatoriana de 1929 ya contenía algunas disposiciones en materia económica, el numeral 14 del Art. 151 consagraba:

el derecho de propiedad, con las restricciones que exijan las necesidades y el progreso sociales, corresponde a la Ley determinar las obligaciones, limitaciones y servidumbres a favor de los intereses generales del Estado, del desenvolvimiento económico nacional y del bienestar y salubridad públicos. Corresponde al Estado el dominio de todos los minerales o sustancias que, en vetas, mantos o yacimientos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos. [cuyo dominio] es inalienable e imprescriptible, y sólo podrá concederse su usufructo a los particulares y a las sociedades civiles o comerciales, en los términos fijados en las leyes respectivas, con la condición de que se establezcan trabajos regulares para la explotación de los citados elementos. El Estado podrá concederse su usufructo a los particulares y a las sociedades civiles o comerciales, en los términos fijados en las leyes respectivas, con la condición de que se establezcan trabajos regulares para la explotación de los citados elementos¹⁷.

Queda en evidencia que, desde los inicios del siglo pasado, el Estado se reservaba para sí el dominio de áreas consideradas trascendentales de la economía y consecuentemente, adoptaba un rol protagónico en el manejo de la economía.

Años más tarde, la Constitución de 1945, destina la sección cuarta del Título Décimo Tercero, a regula los principales aspectos de la economía, y lo hace en los siguientes términos:

¹⁷ LEXIS.

El Estado garantiza el derecho de propiedad, con las limitaciones que exijan las necesidades sociales, de acuerdo con la ley. Prohíbese toda confiscación.

El régimen de la vida económica debe responder a principios de justicia social y tender a liberar de la miseria a todos los ecuatorianos, proporcionándoles una existencia digna. La propiedad, por tanto, crea obligaciones sociales y, en consecuencia, la utilización de la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la colectividad.

El Estado regulará las actividades de la vida económica nacional, a fin de obtener el máximo aprovechamiento de la riqueza y la distribución más justa de ella. Procurará mantener el estímulo necesario para asegurar el aporte de la iniciativa privada.

Para encauzar la economía nacional, el Estado dictará los planes adecuados, a los que se someterán las actividades privadas sin perjuicio de lo establecido sobre el régimen de la propiedad.

El Estado, cuando lo exigieren los intereses económicos del país, podrá nacionalizar, previa expropiación legal, empresas privadas que presten servicios públicos y reglamentar su administración.

El cultivo y explotación de la tierra son un deber de su propietario para con la sociedad.

Corresponde al Estado el dominio directo de todos los minerales o substancias que, en vetas, mantos o yacimientos, constituyan depósitos o concentraciones cuya naturaleza sea diversa de la del suelo. Este dominio es inalienable e imprescriptible.

Igual dominio tendrá sobre los tesoros arqueológicos, sin perjuicio del derecho de los particulares a la parte que, según la ley, les corresponda por su hallazgo y denuncia.

El Estado explotará preferentemente en forma directa las riquezas del subsuelo. Puede hacer concesiones para su explotación a individuos o a sociedades constituidas conforme a las leyes ecuatorianas, a condición de participar justa y equitativamente en el rendimiento de la empresa y de que los concesionarios se obliguen a invertir una parte prudencial de sus utilidades en beneficio de la economía nacional. Los concesionarios no podrán transferir sus derechos a terceras personas, sin expresa autorización del Estado.

El Presidente de la República hará las concesiones o dará la autorización para su transferencia. A tratarse de concesiones de mucha importancia será necesaria la autorización previa del Congreso o, no estando éste reunido, de la Comisión Legislativa Permanente, de conformidad con lo que prescriban las leyes.

Las personas naturales o jurídicas extranjeras, concesionarias de riquezas naturales, deberán domiciliarse en el país y no podrán, en

ningún caso, invocar situación excepcional ni apelar a reclamaciones diplomáticas.¹⁸

En la norma constitucional transcrita se pueden destacar los siguientes elementos fundamentales: el régimen económico debe regirse por la justicia social y la riqueza está subordinada a los intereses de la colectividad, con lo cual queda claro que al menos en la norma, la actividad estatal debe orientarse al bienestar de la colectividad y la acumulación de bienes está acotado por la función social, particularmente en lo relativo al cultivo de la tierra, al que lo califican como un deber de la sociedad; situación que era de suma importancia considerando que a la época, la actividad agrícola era la más importante para la vida del país.

El Estado regulará la actividad económica y dictará planes a los que se someterá las actividades privadas, pero mantendrá los estímulos necesarios para la fomentar la iniciativa privada; con lo que, desde aquella época, se puso de manifiesto el rol protagónico del Estado en el manejo de la economía, como actor y regulador de la misma, se ve subsumido en la planificación.

El Estado podrá nacionalizar previa expropiación legal, empresas privadas que presten servicios públicos y reglamentar su administración. Al Estado le corresponde el dominio de los minerales y demás sustancias distintas a las del suelo, las explotará preferentemente en forma directa, pero puede concesionarlas para su explotación a condición de participar justa y equitativamente en el rendimiento de la empresa; las concesionarias extranjeras de riquezas naturales deben domiciliarse en el Ecuador y no pueden efectuar reclamaciones diplomáticas o transferir sus derechos sin autorización del Presidente de la República.

¹⁸ TRABUCCO Federico. Constituciones de la República del Ecuador. Editorial Universitaria, Quito, 1975, Pgs. 388-389.

Como se puede observar, en el texto constitucional, se pone de manifiesto el rol empresarial que puede asumir el Estado, en áreas sensibles y estratégicas para la economía nacional. Sin embargo, fruto de las presiones de grupos económicos poderosos, esto no necesariamente se daba en la práctica. Basta recordar lo que ocurrió con la producción petrolera de la Península de Santa Elena, de la provincia del Guayas, de donde entre 1928 y 1957, el país exportó [a través de empresas extranjeras] 42 millones de barriles de petróleo¹⁹, sin que haya registro de que el Estado ecuatoriano en su conjunto, haya recibido beneficio económico directo o haya mantenido control sobre tal actividad.

A pesar del poco tiempo transcurrido entre el texto constitucional de 1945, que fuera publicado en el Registro Oficial del 6 de marzo de 1945 y, la Constitución Política de 1946, publicada el 31 de diciembre de 1945; se puede evidenciar que ésta última no dedica un espacio para el tratamiento del tema económico en forma sistemática, como si lo hizo la Constitución que le precedió; por el contrario las normas relativas a la economía se hallan dispersa en el texto constitucional, y se redujo su contenido y alcance. Introduce las siguientes modificaciones, en lo que al tratamiento de la economía se refiere: crea un Consejo Nacional de Economía, encargado del estudio de los problemas económicos del país y de las finanzas públicas, organismo al que le correspondía proponer reformas constitucionales en materia económica y además tenía iniciativa legislativa en dicha materia. Se faculta al Presidente de la República para dictar decretos leyes de emergencia en el orden económico, previa consulta al Consejo Nacional de Economía, requisito sin el cual no tendrán fuerza de ley. Se incorporan regulaciones en materia de presupuesto del nacional, en lo que debe destacarse la prohibición constitucional para que ingresos tengan destinos especiales para egresos ordinarios del Estado. En lo que se relación con la propiedad privada,

¹⁹ PETROECUADOR. *El petróleo en el Ecuador. Su historia y su importancia en la economía nacional*. Editado por PETROECUADOR, Junio del 2004. Pg. 20.

desacelera el sentido social que ésta había cobrado en la Constitución de 1945, denotándose que fuerzas políticas menos progresistas habían consolidado su hegemonía en al Asamblea Constituyente; y, se limita a señalar en el Art. 183, en forma por demás fría que: *Se garantiza el derecho de propiedad conciliándolo con su función social*²⁰, y por el contrario, se refuerzan sus garantías.

La Constitución de 1967 contiene numerosas disposiciones sobre la economía, entre ellas cabe destacar: ratifica que pertenecen al Estado: el zócalo y la plataforma submarina, los minerales y más substancias que constituyen depósitos o concreciones de composición diversa de la del suelo. Este dominio es también inalienable e imprescriptible, pero pueden otorgarse concesiones para la racional exploración y explotación de tales minerales o sustancias, con arreglo a la ley; el aprovechamiento de los recursos naturales, cualesquiera sean sus dueños, se regulará de acuerdo con las necesidades de la economía nacional; el Estado se reserva el derecho a explotar determinadas actividades económicas para suplir, fomentar y complementar la iniciativa privada, sin menoscabo de los intereses legítimos de esta; las empresas que exploten servicios públicos que tiendan al monopolio, podrán ser nacionalizadas con arreglo a la ley; el objeto esencial de la riqueza es que los habitantes del Ecuador alcancen sus fines individuales y sociales. En consecuencia, el Estado establecerá un orden económico - social en que los integrantes de la comunidad puedan vivir dignamente y gozar de dos frutos del progreso.²¹

Siguiendo la tendencia regional, en 1978, y como apertura al proceso Democrático, se aprueba la constitución actualmente vigente [a la presente fecha, esta Constitución no se encuentra en vigencia, ya que fue sustituida por una nueva Constitución elaborada por la Asamblea Nacional, y que rige desde el 11 de agosto de 1998] la cual mantiene muchas normas que legitiman a nivel de Carta Magna la participación del

²⁰ LEXIS.

²¹ LEXIS.

Estado como eje rector de la economía, en concordancia con las ideas económicas imperantes.²²

Esta Constitución introduce ciertas innovaciones; como son la determinación de los sectores de la economía, en la cual se incluyen el reconocimiento de un sector comunitario o de autogestión, y el estímulo a la propiedad y gestión de los trabajadores en las empresas, las cuales no pasaron de ser buenas intenciones que nunca fueron puestas en práctica; cosa similar ocurre con la Constitución Política actualmente en vigencia.

Del análisis de las Constituciones Económicas vigentes hasta 1978, se pueden extraer dos notas características:

una adhesión al modelo del ~~liberalismo~~ liberalismo incrustado que prevaleció desde fines de la II Guerra Mundial, y una división institucional de la economía nacional en varios sectores separados entre sí, sin señalar claramente las competencias del mercado y la autoridad, ni especificar las diferencias entre lo Estatal y lo público.²³

El autor menciona que por liberalismo incrustado, se ha de entender, un régimen de economía mixta que trata de conciliar los postulados del libre comercio en el mercado mundial y los postulados keynesianos de intervencionismo estatal en la organización interna de la economía nacional.

De otro lado, Fernando Bustamante sostiene que

la Constitución de 1978 representaba un compromiso sustantivo con un modelo de desarrollo. Este modelo había sido perfilado por los gobiernos militares de los años setenta, y acusaba la hegemonía de una mentalidad nacionalista, estatista, intervencionista, tercermundista y orientada a crear y consolidar un modelo económico mixto con fuertes poderes reguladores del Estado y con significativas concesiones al papel de las clases

²² ENDARA Osejo, Ximena. El Papel del Derecho Frente a las Transformaciones del Orden Mundial y Nacional, en Ruptura. Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, Nº 37, T. 2, PUCE, Quito, 1994, Pg. 219.

²³ MANCERO Samán, Alfredo. Régimen Económico del Estado Ecuatoriano, en Los Grandes Temas de la Reforma Constitucional. Abya Yala, Quito, 1997, p. 44.

trabajadoras en las decisiones de la política públicas y al acceso de éstas a cuotas de excedente económico. Este modelo de sociedad y de economía adquiere en el caso ecuatoriano, un verdadero rango constitucional y se convierte en un marco un tanto rígido para futuras adaptaciones a cambios en el entorno macroeconómico interno y externo.²⁴

La supuesta concesión a la clase trabajadora, se vio plasmada en la incorporación de un representante en el directorio de las principales empresas públicas, fenómeno al que se denominó de cogestión, y que rindió limitados frutos, toda vez que, dicho representante siempre estaba en minoría y su presencia, desafortunadamente en muchos casos, sirvió para legitimar ilegalidades u obtener prebendas.

La Constitución vigente desde 1978 [misma que en la actualidad ya no está vigente] ha sufrido una serie de cambios importantes a través de la celebración de tres consultas populares (1986/1994/1995) y la ejecución de repetidas reformas constitucionales (1983, 1986, 1990, 1992 y 1995 por mencionar las más importantes)²⁵. En efecto, a pesar de la intensa reforma constitucional a la que fuera sometida la Norma Suprema en el gobierno de Sixto Durán Ballén, las disposiciones relativas a la economía, no pudieron ser modificadas, esto no por falta de intención del gobierno, pues se ha de recordar que precisamente en este período de gobierno fue aprobada la Ley de Modernización del Estado y Privatizaciones, sino porque las condiciones políticas no se lo permitieron.

Años más tarde, los reformistas neoliberales aprovechando la inestabilidad política surgida a raíz de la salida del gobierno de Abdalá Bucaram y la ascensión al poder del gobierno interino presidido por Fabián Alarcón, y siendo Presidente del Congreso Heinz Moller Freile,

²⁴ BUSTAMANTE, Fernando. La Trayectoria del Orden Político Ecuatoriano, en Reforma Política y Asamblea Nacional. Abya Yala, Quito, 1997, Pgs. 137-138.

²⁵ Fundación Konrad Adenauer y CORDES. Temas para la reforma constitucional ecuatoriana. Proyecto de Gobernabilidad, Quito, Abril de 1997, vol. 1, Pg. 6.

promueven un Congreso Extraordinario, que entre gallos y media noche, y envuelto en fuertes rumores de compra de conciencias de los legisladores; proceden a reformar la Constitución, a pesar de que ya estaba convocada la Asamblea Nacional, misma que fue el producto del pronunciamiento en una consulta popular; hecho que de por sí le resta legitimidad a la reforma, como claramente lo manifiesta el propio informe de minoría para Segundo Debate, cuando señala: %alta de legitimidad de una reforma asumida por el H. Congreso Nacional, en desacato de la voluntad popular que atribuye la competencia sobre la materia a la próxima Asamblea Nacional+²⁶

Además, cabe destacar el hecho de que la sesión y el Congreso Extraordinario fue clausurado a las 24 horas de instalado, esto es el día 20 de noviembre de 1997; y las reformas constitucionales aparecen publicadas en Registro Oficial Suplemento 199 de 21 de Noviembre de 1997, lo cual demuestra, por lo menos lo forzadas que resultaron y el apresuramiento con el que fueron realizadas.

Otro hecho curioso que debe ser resaltado, es que en el Foro de Reformas Constitucionales, Ecuador Hacia el Siglo XXI, que tuvo lugar los días 21 al 24 de octubre de 1997, en el que se analizaron las propuestas de reformas constitucionales que serían transmitidas a la Asamblea Nacional, el Ing. Gustavo Pinto, representante de los sectores de la Producción, sugirió el siguiente texto, sobre la forma como debía ser redactado el Art. 61 de la Constitución, de ese entonces, relativo a los sectores de la economía, y que fue el siguiente:

la economía ecuatoriana opera y se desenvuelve con la concurrencia y la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa, las que son reconocidas y respetadas por el Estado. Todas estas formas de organización económica podrán complementarse o integrarse con

²⁶ Transcripción mecanográfica de la versión magnetofónica, de la sesión del Congreso Nacional, realizada el 20 de noviembre de 1997.

criterios de eficacia, competitividad y transparencia. Los yacimientos de hidrocarburos y sustancias que los acompañan en cualquier estado físico que se encuentren, así como todas las sustancias minerales no superficiales, situadas en el territorio nacional, incluyendo las zonas cubiertas por las aguas del mar territorial pertenecen inalienablemente e imprescriptiblemente al Estado.²⁷

La propuesta arriba referida confrontada con el texto aprobado por el Congreso Nacional casi un mes después, reflejan una asombrosa "coincidencia"; confirmándose que una vez más primó sobre la voluntad de los cincuenta y seis legisladores que la aprobaron, los intereses de determinados grupos económicos y no los de todos los ecuatorianos.

Dicha reforma presentaba como su principal el propósito suprimir el derecho de huelga de los trabajadores de los servicios públicos y, empleando esta situación como pretexto se introdujo otra reforma constitucional de mayor trascendencia, y es la referente a los sectores de la economía, en la cual se suprimió la figura de las áreas estratégica, cuyo manejo era potestad exclusiva del Estado y, de esta forma se viabilizó la privatización de las Empresas Públicas; proceso que junto al de pseudo modernización del Estado+ únicamente han servido para que miles de empleados públicos queden desempleados, con consecuencias sociales tremendamente negativas. Igualmente, se "prohibió los monopolios y cualquier forma de abuso de poder económico, así como también las uniones o agrupaciones de empresas que tienden a dominar los mercados nacionales, a eliminar la competencia o aumentar arbitrariamente los lucros"²⁸.

Por su parte, la Asamblea Nacional encargada de redactar la Constitución que sustituiría a la de 1978, no introdujo modificaciones

²⁷ PINTO, Gustavo. S/T, en Foro de Reformas Constitucionales Ecuador hacia el Siglo XXI. Comisión Especial de Asuntos Constitucionales, Congreso Nacional, Quito, octubre de 1997, Pg. 54.

²⁸ LEXIS.

trascendentes en lo que respecta a los sectores estratégicos de la economía, que el Estado se reservaba para sí, al contrario se allanó a la misma y, confirmó lo que la apresurada reforma de finales de 1997 introdujo en la norma constitucional; abriendo la posibilidad para que el Estado ecuatoriano se deshaga de sus empresas estratégicas, situación que dificultaría aún más, la conquista y mantenimiento de los Objetivos Nacionales Permanentes; fenómeno al que se ha denominado modernización, sin embargo, se concentra casi exclusivamente en la privatización.

Con relación a la modernización del Estado podría decirse que es volverle moderno al Estado, a fin de que deje de ser anticuado, caduco o anquilosado, si es que padece de estos males. Así entendida la cosa, la modernización del Estado no debería representar mayor problema, ni generar oposición, toda vez que nadie podría oponerse a la simple actualización del aparato estatal, para incorporar en él nuevas técnicas administrativas y todas las ayudas que ofrece la tecnología, particularmente la informática y las telecomunicaciones. Sin embargo, la modernización del Estado va de la mano con la concepción que de éste se adopte y ahí empiezan los problemas, básicamente por el rol que el Estado debe adoptar con relación al manejo de la economía.

Se confrontan básicamente dos tesis: la que podría denominarse keynesiana que sostiene que es importante la participación estatal para estimular la demanda agregada y equilibrar la economía. La otra llamada monetarista, que recomienda una participación mínima del Estado, ya que el mercado se auto regula en base al comportamiento racional del cada agente económico, para lo cual es indispensable dejar que operen a plenitud, tanto la libertad de empresa, como la libertad de contratación, esta última, en materia laboral adquiere particulares características, como se analizará más adelante.

La primera tesis sostiene que en los países con economías en desarrollo, por llamarlas de alguna manera, el Estado debe tener una activa participación en los temas económicos, no solo como regulador de la economía, sino también como impulsor de las actividades económicas de enorme trascendencia para el país, como ocurrió y ocurre en Chile con el cobre, en el Ecuador y Venezuela con el petróleo. Además, el Estado debe participar de aquellas actividades económicas que el sector privado no esté en capacidad de emprenderlas o no sean de su interés, pero cuya necesidad lo imponga, cumpliéndose el principio de subsidiariedad, y en todas aquellas claves para su seguridad nacional, desarrollándose el concepto de áreas estratégicas de la economía.

La tesis opuesta sostiene que el Estado debe limitar su actuación a su real capacidad,

en los países de limitada posibilidad de gestión, el Estado debe concentrarse únicamente en la provisión de bienes públicos puros, como son: defensa, orden público, garantizar el derecho de propiedad, gestión macroeconómica y salud pública. Si la capacidad estatal es mayor, podrá ocuparse de: abordar las externalidades, regular los monopolios, regulación de los servicios públicos, corregir la información imperfecta, educación básica, protección del medio ambiente, reglamentación financiera, protección del consumidor, ofrecer seguros sociales subsidios familiares y pensiones con efectos redistributivos.²⁹

Posición que es impulsada fervorosamente por el Banco Mundial, y es la que se está imponiendo en el mundo entero, con lo cual el radio de acción de los Estados nacionales, esta siendo cada vez más reducido, espacios que han sido cedidos a las empresas privadas, organizaciones no gubernamentales y organismos internacionales.

La privatización es un proceso mundial llevado adelante por la combinación de fuerzas objetivas, procesos imitativos y patrocinio financiero internacional, es una condición del Fondo Monetario Internacional FMI, para renegociar préstamos. Muchos países con

²⁹ BANCO MUNDIAL, El Estado en un Mundo en Transformación. Informe sobre el Desarrollo Mundial. Washington B. C. 1997, Pg.30.

sectores públicos voluminosos, una creciente deuda y poderosas resistencias al pago de impuestos, ven en la privatización su única posible fuente de alivio fiscal, pues reduciría gastos y mejoraría ingresos³⁰.

En la práctica,

el alcance de la privatización depende de la posición de un país en la economía mundial. En los países ricos se pueden tratar la cuestión como algo de política interna, pero en los países pobres, en donde los compradores serán extranjeros, la privatizaciones significan desnacionalización, es decir transferir la propiedad y el control a inversionistas extranjeros; es por esto que, los países económicamente fuertes, conscientes de que pueden privatizar sin comprometer su soberanía, sermonean a los débiles sobre la inconveniencia de la empresa estatal y las restricciones a la inversión. Cuando más dependa un país de la inversión extranjera, más afectada podría verse su soberanía nacional, de manera especial en aquellas áreas de importancia estratégica militar o económica.³¹

En el Ecuador, tras acusar al Estado de intervencionista, ineficiente, corrupto, absorbente, extremadamente grande, mal administrador, se abandona la concepción keynesianista de Estado, siendo preciso aclarar que, en nuestro país en ningún momento se logró consolidar el estado de bienestar; y se inicia el proceso de transformación hacia lo que podría denominarse un Estado de corte monetarista. Esta corriente ideológica tuvo su mayor concreción política en el gobierno de Sixto Duran Ballén, quien en el año 1993, a través de la expedición de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por Parte de la Iniciativa Privada, por la cual se abrió la posibilidad de la participación privada en áreas que antes estaban reservadas exclusivamente al Estado (energía y telecomunicaciones)... y se creó el Fondo de Solidaridad, como receptor de los recursos

³⁰ STARR, Paúl. Para Definir la Privatización, en La Privatización y el Estado Benefactor. Sheila Kamerman y Alfred Kahn, Fondo de Cultura Económica, México, 1993, Pg.55.

³¹ STARR, Paúl. Op. cit, Pg. 52.

provenientes de las privatizaciones y con una finalidad eminentemente social.³²

Resulta interesante analizar algunos de sus considerandos de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por Parte de la Iniciativa Privada, misma que fuera publicada en el Registro Oficial N° 349, de 31 de Diciembre de 1993:

- El Ecuador no ha encontrado un modelo económico estable y duradero, motivo por el cual ha debido entrar en proceso de ajuste que en lugar de mejorar el nivel de vida de los ecuatorianos lo ha empeorado creando serias distorsiones sociales.

Cabe señalarse que el ajuste estructural fue el resultado de la aplicación ciega de recetas y recomendaciones de organismos financieros internacionales, que sugerían a los distintos gobiernos de turno, como debían orientar la economía nacional, sugerencias que luego fueron ampliadas a la administración pública, los recursos naturales y financieros, la cuales eran acatadas so pena de ser excluidos del mercado financiero internacional.

- El Estado Ecuatoriano ha auxiliado a la empresa privada cuando ésta se ha visto imposibilitada de continuar en la explotación de actividades empresariales, razón por la cual ha debido tomar a su cargo la explotación de dichas actividades, convirtiéndose estas empresas en duras cargas económicas para todos los ecuatorianos.

Este es quizás el reconocimiento más claro, ya que se lo efectúa por ley, de que el Estado ecuatoriano fue y es un instrumento del que se benefician determinados grupos económicos poderosos, para lo cual controlan el poder político. Muchos empresarios privados se acostumbraron a cobijarse bajo el Estado para abrigarse de sus ineficiencias, situación que será determinante a la hora de competir

³² POZO Mauricio y Esteban Lucero. Rol del Estado en la Política Macroeconómica y el Sistema Financiero, CONAM, Quito, 1998, Pg. 57.

libremente, sin barreras arancelarias y de cara al Tratado de Libre Comercio. Son estos mismos grupos económicos los que, embarcados en una nueva corriente de pensamiento, alzan sus voces para clamar por la reducción del tamaño del Estado, acusándolo de ineficiente.

- Se torna ineludible entrar en un proceso de privatización y concesión de servicios, con la finalidad de atenuar las cargas económicas que soporta el Presupuesto General del Estado y con el propósito de contar con recursos financieros que permitan atender las más apremiantes demandas de los sectores sociales más postergados.

Cabe señalar que debían haberse privatizado, o mejor dicho reprivatizado las empresas quebradas de las cuales el Estado asumió sus deudas, y no las empresas públicas que le generaban rentabilidad al Estado; pero se pretendió utilizar este sofisma como pretexto para apropiarse de los negocios estatales de telecomunicaciones, energía eléctrica e hidrocarburos.

- La Constitución Política de la República con sabiduría ha fijado las actividades económicas reservadas al Estado, constituyendo éstas el único patrimonio tangible de todos los ecuatorianos y que es deber de los legisladores preservar dicho patrimonio pero facilitando la intervención de los sectores privados, comunitarios y de autogestión en la prestación de dichos servicios en un régimen legal de concesión.

Aquí se reconoce la importancia de la existencia de áreas estratégicas de la economía, sin embargo contraviniendo la clara disposición constitucional que las consagraba, se pretendió entregarlas a los sectores privados, comunitarios y de autogestión. Cabe preguntarse si estos dos últimos sectores disponen de los recursos económicos, la infraestructura y logística para participar en los procesos de concesión, la respuesta es muy simple, no, es más en ningún momento existió un desarrollo real de los mismos, promovido

desde el interior del Gobierno, de hecho, esta forma de participación social no ha existido en el Ecuador.

En palabras de Patricio Peña, ex Director Ejecutivo del Consejo Nacional de Modernización, CONAM,

La transformación del rol del Estado requiere de la aplicación de un programa amplio de racionalización de su estructura, desmonopolización de la prestación de ciertos servicios, descentralizaciones, desconcentraciones, privatización de empresas y servicios estatales y del fortalecimiento de la iniciativa privada y de mecanismos de mercado a un vasto campo de actividades anteriormente reservadas para el Estado. El concepto de privatizaciones se entiende por tanto como la transferencia de actividades y eventualmente de activos estatales al sector privado, la introducción de la iniciativa privada en la administración de esos activos y el fortalecimiento del mercado como mecanismo de asignación de recursos.³³

Gracias a que la corriente ideológica neoliberal se fue consolidando en nuestro país, a partir de la segunda mitad de los ochenta, y que tomó cuerpo los primeros años de los noventa, se venía cuestionando duramente al 'excesivo intervencionismo estatal', lo que a la postre ocasionaría un importante cambio en el Derecho, pues se debía legislar sobre nuevos fenómenos sociales que irían surgiendo, o por el contrario, la norma jurídica [cumpliría la función] de transformar la realidad social sobre la que actúa... [convirtiéndose] en un motor del cambio.³⁴

Sin embargo, se puede evidenciar que algunos de los cuerpos normativos requeridos para completar el proceso de redefinición del papel y tamaño del Estado en el Ecuador, fueron expedidos por el Congreso Nacional, con retraso o en forma incompleta, basta señalar como ejemplo lo que ha ocurrido con las leyes de competencia, del sector eléctrico, las reformas a la ley de hidrocarburos, de telecomunicaciones, de régimen

³³ PEÑA Romero, Patricio. Programa Estratégico de Modernización del Estado, en Ruptura, Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 35, PUCE, Quito, 1994, Pg. 99.

³⁴ ENDARA Osejo, Ximena. Op. cit., Pg. 224.

municipal, que apenas en septiembre del 2004 fuera expedida, entre otras.

La argumentación principal de los grupos privatizadores es que el Estado sufre cuantiosas pérdidas en la administración de las empresas públicas, administración que por lo demás es generalmente deficiente. Por lo tanto, es preciso transferir a manos privadas el manejo de ellas para reducir los déficits fiscales y para someterlas a las señales del mercado, orientarlas a obtener utilidades y darles una administración más eficiente. El Estado libre de esas preocupaciones, podría ser, a su vez, más eficaz en el cumplimiento de sus deberes primordiales.³⁵

Plantean como solución a la crisis, la reducción del tamaño del Estado y a través de un programa de privatizaciones redefinir su rol, tesis que como ya fuera indicado anteriormente, es impulsada fervorosamente por el Banco Mundial, cuando en su Informe sobre el desarrollo del Mundo de 1997, señala:

para que el desarrollo siga adelante, es preciso que los gobiernos se atengan a lo básico... muchos Estados están sofocando el desarrollo del sector privado con sus excesos de reglamentación... o con sus medidas monopolísticas de una porción sustancial de la economía... [por lo que] la desreglamentación, la privatización y la adopción de una estrategia menos exigente de reglamentación y apoyo a la industria, producirán beneficios considerables e inmediatos³⁶.

Se señala que aún cuando se acepte que algunas empresas estatales no son eficientes, esto, en la mayoría de casos se debe a la cultura política, la estructura del Estado, y la actividad del gobierno hacía las empresas estatales, es por esto que la solución no es simplemente privatizarlas. En algunos países la administración pública es eficiente, pero en otros, el partido político en el gobierno espera dar empleos a todos sus partidarios, con lo cual se generan graves problemas como exceso burocrático, salarios y precios irreales.³⁷

Antes de la reforma constitucional de noviembre de 1997, la Constitución Política señalaba cuales eran las áreas explotación

³⁵ BORJA Cevallos, Rodrigo. Enciclopedia de la Política, op. cit. Pg. 785.

³⁶ BANCO MUNDIAL. El Estado en un Mundo en Transformación. Op. cit. Pgs. 45-46.

³⁷ STARR, Paúl. Op. cit, Pg.52.

económica reservas al Estado y que el ejercicio de esta participación estatal, excepcionalmente podría delegarse a la iniciativa privada, en los casos que la ley establezca; debiendo aclararse que únicamente se podía delegar el ejercicio, pero, bajo ningún concepto transferir la propiedad; ya que esta práctica transferencia que según el criterio del Dr. Patricio Peña se debía ser realizada; en ese momento era inconstitucional.

El control para el Estado de estas áreas sensibles de la economía se justificaba en la trascendencia y magnitud que aquellas actividades tienen y que eventualmente podrían tener influencia decisoria en el campo económico y político; volviéndolas necesarias para el interés social, pues "el Estado tiene deberes irrenunciables que cumplir en el campo de la justicia distributiva y de la defensa de los sectores económicamente menos favorecidos, [ya que] la respuesta para la injusticia social y la dominación económica no está ciertamente en la ley de la oferta y la demanda ni en las llamadas fuerzas del mercado"³⁸

Pero la reforma constitucional de noviembre de 1997, cambió esta concepción, pues, en la actualidad el Estado puede no solo delegar el ejercicio de las actividades económicas estratégicas, sino que también puede enajenar las empresas. Cabe preguntarse ¿qué fórmula mágica hizo desaparecer la influencia decisoria que dichas empresas tenían, tanto en lo político como en lo económico? ¿Qué ocurrirá con el mantenimiento del interés social?

Lo único cierto es que, quienes compren las empresas estratégicas, que por el volumen de capital requerido serán grandes transnacionales, adquirirán también un gran poder, que puede superar con facilidad al del propio Estado; y, quienes en calidad de candidatos aspiren a gobernar ya no solo tendrán que acudir a los Bancos a hipotecar su gestión a cambio de "contribuciones voluntarias de campaña", sino que deberán contar previamente con la "aprobación" de los detentores de dicho poder.

³⁸ BORJA, Rodrigo. Enciclopedia de la Política. Op. cit. Pg. 785.

El peligro de que las áreas estratégicas estén fuera del control del Estado, es tan grande que basta recordar lo que ocurría con la industria hidrocarburífera ecuatoriana antes de que el Estado asuma el control de la misma: "En 1975, por una controversia con TEXACO y GULF, se interrumpieron por 3 meses las exportaciones de esas empresas y eso significó, en plena época de auge petrolero, un déficit de balanza de pagos y estrechez fiscal [es por] este tipo de circunstancias que el país tiene que estar a salvo de manipulaciones o extorsiones de empresas o grupos interesados y para eso- el control de una empresa como PETROECUADOR resulta vital.³⁹

1. 5. ¿LA DOLARIZACIÓN COMO MODELO ECONÓMICO?

La Constitución Política del Ecuador, establece en su Art. 3, como deberes primordiales del Estado, entre otros, preservar el crecimiento sustentable de la economía, y el desarrollo equilibrado y equitativo en beneficio colectivo, y, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes. Para este efecto, el Art. 242, ibídem, dispone que la organización y el funcionamiento de la economía responderán a los principios de eficiencia, solidaridad, sustentabilidad y calidad, a fin de asegurar a los habitantes una existencia digna e iguales derechos y oportunidades para acceder al trabajo, a los bienes y servicios; y a la propiedad de los medios de producción.

La disposición anterior se complementa y es desarrolla por aquella contenida en el Art. 243, ibídem, que señala los objetivos permanentes de la economía:

1. El desarrollo socialmente equitativo, regionalmente equilibrado, ambientalmente sustentable y democráticamente participativo.
2. La conservación de los equilibrios macroeconómicos, y un crecimiento suficiente y sostenido.

³⁹ Fundación Konrad Adenauer y CORDES, op. cit. vol. 4, Pg. 43.

3. El incremento y la diversificación de la producción orientados a la oferta de bienes y servicios de calidad que satisfagan las necesidades del mercado interno.

4. La eliminación de la indigencia, la superación de la pobreza, la reducción del desempleo y subempleo; el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, y la distribución equitativa de la riqueza.

5. La participación competitiva y diversificada de la producción ecuatoriana en el mercado internacional⁴⁰.

De su parte el Art. 244, de la Ley Suprema, adopta como modelo económico para el Ecuador, el sistema de economía social de mercado, mismo que atribuye al Estado varias competencias y obligaciones respecto al tema económico, a través de las cuales puede desarrollar su función rectora de la economía y viabiliza su papel de actor de la misma, y son las siguientes:

1. Garantizar el desarrollo de las actividades económicas, mediante un orden jurídico e instituciones que las promuevan, fomenten y generen confianza. Las actividades empresariales pública y privada recibirán el mismo tratamiento legal. Se garantizarán la inversión nacional y extranjera en iguales condiciones.

2. Formular, en forma descentralizada y participativa, planes y programas obligatorios para la inversión pública y referenciales para la privada.

3. Promover el desarrollo de actividades y mercados competitivos. Impulsar la libre competencia y sancionar, conforme a la ley, las prácticas monopólicas y otras que la impidan y distorsionen.

4. Vigilar que las actividades económicas cumplan con la ley y regularlas y controlarlas en defensa del bien común. Se prohíbe el anatocismo en el sistema crediticio.

5. Crear infraestructura física, científica y tecnológica; y dotar de los servicios básicos para el desarrollo.

6. Empezar actividades económicas cuando lo requiera el interés general.

7. Explotar racionalmente los bienes de su dominio exclusivo, de manera directa o con la participación del sector privado.

8. Proteger los derechos de los consumidores, sancionar la información fraudulenta, la publicidad engañosa, la adulteración de los productos, la alteración de pesos y medidas, y el incumplimiento de las normas de calidad.

⁴⁰ LEXIS.

9. Mantener una política fiscal disciplinada; fomentar el ahorro y la inversión; incrementar y diversificar las exportaciones y cuidar que el endeudamiento público sea compatible con la capacidad de pago del país.

10. Incentivar el pleno empleo y el mejoramiento de los salarios reales, teniendo en cuenta el aumento de la productividad, y otorgar subsidios específicos a quienes los necesiten.⁴¹

A pesar de que el Art. 264 de la Constitución Política de la República, expresamente dispone: *La emisión de moneda con poder liberatorio ilimitado será atribución exclusiva del Banco Central. La unidad monetaria es el Sucre, cuya relación de cambio con otras monedas será fijada por el Banco Central*⁴²; sin embargo, Ley para la Transformación Económica del Ecuador, publicada en el Registro Oficial Suplemento 34 de 13 de Marzo del 2000, en su Art. 1, dispone lo siguiente:

Esta Ley establece el régimen monetario de la República, cuya ejecución corresponde al Banco Central del Ecuador. El régimen monetario se fundamenta en el principio de plena circulación de las divisas internacionales en el país y su libre transferibilidad al exterior.

A partir de la vigencia de esta Ley, el Banco Central del Ecuador canjeará los sucres en circulación por dólares de los Estados Unidos de América a una relación fija e inalterable de veinticinco mil sucres por cada dólar. En consecuencia, el Banco Central del Ecuador canjeará los dólares que le sean requeridos a la relación de cambio establecida, retirando de circulación los sucres recibidos.

El Banco Central del Ecuador, no podrá emitir nuevos billetes sucres, salvo el acuñamiento de moneda fraccionaria, que solo podrá ser puesta en circulación en canje de billetes sucres en circulación o de dólares de los Estados Unidos de América. Por moneda fraccionaria se entenderá la moneda metálica equivalente a fracciones de un dólar calculado a la cotización de S/. 25.000,00⁴³.

Como se puede evidenciar, la disposición legal que instituye la dolarización de la economía ecuatoriana, contraviene en forma expresa al Art. 264 de la Constitución; y, con el afán de mitigar esta

⁴¹ LEXIS.

⁴² LEXIS.

⁴³ LEXIS.

inconstitucionalidad, y maquillar la situación, la ley contiene los siguientes considerandos:

Que por mandato del artículo 242 de la Constitución Política de la República, el sistema económico debe asegurar a los habitantes una existencia digna e iguales derechos y oportunidades para acceder al trabajo, a los bienes y servicios y a la propiedad de los medios de producción;

Que para conseguir ese objetivo, es indispensable adoptar medidas radicales que nos permitan superar la crisis económica que soporta el país;

Que en las actuales circunstancias, el único esquema que se adapta a las necesidades de la economía nacional y permitirá solucionar los problemas a los que se enfrenta esta última, es el de libre circulación del dólar de los Estados Unidos de América;

Que el nuevo esquema monetario exige, adicionalmente cambios sustanciales en las áreas de telecomunicaciones, electricidad e hidrocarburos a fin de atraer inversión extranjera y reactivar la economía nacional;

Que es indispensable, adicionalmente, una reforma laboral que asegure el acceso a las fuentes de trabajo y la competitividad de las empresas nacionales⁴⁴.

De la simple lectura de los considerandos legales, que son los fundamentos para la expedición de la ley, se evidencia que por razones de aparente necesidad económica y escudándose en una supuesta intención de beneficiar al pueblo ecuatoriano en su conjunto, se transgreden y pisotean las disposiciones constitucionales, práctica que erosiona el ordenamiento jurídico y desinstitucionaliza al país.

Lo único cierto es que:

Ecuador dolarizó, no por su voluntad propia, sino como salida inevitable para enfrentar su crisis gemela de 1999. El país estaba muy lejos de cumplir los prerequisites de una dolarización exitosa, incluyendo: una sólida posición fiscal; una deuda pública sostenible; una estructura de exportaciones diversificada para acomodar choques desfavorables a sus términos de intercambio; un nivel suficientemente elevado de reservas internacionales...un sólido y competitivo sistema bancario bajo una fuerte

⁴⁴ LEXIS

superintendencia... mercados de factores de producción no transables- especialmente laborables y de bienes raíces- flexibles, para acomodar los ajustes de precios requeridos para preservar la competitividad... y un clima apropiado para atraer inversión, que le facilitará acceso a tecnología y respeto a la ley.⁴⁵

Como se puede observar, el Banco Mundial considera que el respeto a la ley es uno de los requisitos para que un país esté preparado para dolarizar su economía, sin embargo, en el caso ecuatoriano, esto no se cumplió; es más, la Ley para la Transformación Económica del Ecuador, que introduce la dolarización, contraviene flagrantemente la Constitución, situación regulada por su Art. 272, en los siguientes términos:

La Constitución prevalece sobre cualquier otra norma legal. Las disposiciones de leyes orgánicas y ordinarias, decretos - leyes, decretos, estatutos, ordenanzas, reglamentos, resoluciones y otros actos de los poderes públicos, deberán mantener conformidad con sus disposiciones y no tendrán valor si, de algún modo, estuvieren en contradicción con ella o alteraren sus prescripciones.⁴⁶

Con respecto a la supuesta intención de beneficiar al pueblo ecuatoriano con la dolarización de la economía de nuestro país, es necesario efectuar algunas consideraciones; la primera de ellas, es si este mecanismo extremo, producirá los efectos esperados sosteniblemente en el tiempo, o si por el contrario, la misma se sustenta en dos factores que no pueden ser controladas por el Gobierno Nacional, que son, los altos precios del petróleo a nivel internacional y las remesas de los migrantes.

En lo que se relaciona a la supuesta intención de mejorar el nivel de vida de los ecuatorianos, de análisis de los anexos, se puede concluir que esto no pasó de ser una buena intención o un pretexto y, que en la práctica, no puede llegar a cristalizarse por estar la economía ecuatoriana

⁴⁵ LOPEZ-CÁLIX, José R. Preservando la estabilidad con disciplina fiscal y competitividad, en: Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio, Vicente Fretes y otros, editores. Banco Mundial. Abril del 2003. Editorial. Alfaomega. Pg. 2.

⁴⁶ LEXIS.

muy expuesta a choques externos por su condición de mono exportador de productos primarios, sin política monetaria ni cambiaria.

Por su parte, el Semanario LIDERES que publica el diario El Comercio, en su edición de 10 de enero del 2005, señala:

La estabilidad cambiaria y la inflación de un solo dígito son un hecho real para los ecuatorianos, pero el lastre de tener unas tasas de interés por encima de los niveles internacionales, aún es un tema pendiente. Eduardo Valencia, director del Centro de Investigaciones Económicas de la Universidad Católica, abona el campo de los detractores cuando dice que se prometió crecimiento económico, inversión, empleo y bienestar social, ~~lo~~ ~~que~~ ~~no~~ ~~se~~ ~~ha~~ ~~cumplido~~. Por el contrario, en la orilla de los defensores, el analista económico Pablo Lucio Paredes comenta que lo anterior no se podía cumplir, porque no depende de la dolarización, sino de otro tipo de reformas que siguen pendientes. ~~Si~~ ~~no~~ ~~hay~~ ~~esas~~ ~~reformas~~ ~~de~~ ~~fondo~~, la dolarización resistirá mientras no se den ~~shocks~~ ~~muy~~, ~~muy~~ fuertes, que son posibles, pero no tan probables: por ejemplo, un fortalecimiento simultáneo del dólar y una caída drástica del precio del petróleo. Por ahora está sucediendo exactamente todo lo contrario.⁴⁷

Ante las posiciones de los analistas económicos aparentemente irreconciliables, lo único cierto es que el justificativo para haberse adoptado la dolarización, esto es, que ésta sistema ~~per~~ ~~mitirá~~ ~~solucionar~~ los problemas a los que se enfrenta economía nacional, fue falso, o por lo menos no ha rendido los resultados esperados, especialmente en lo materia social, como ya se señaló anteriormente; y, lo que es más grave, esta medida extrema, a pesar de haber sido adoptada hace cinco años, aún no tiene el sustento adecuado, y esto lo ha admitido el propio Banco Mundial, cuando señala que:

La posición externa es débil. Dada la inflexibilidad cambiaria, Ecuador también debe encontrar mecanismos alternativos de absorción de choques, reales y financieros. Su elevada dependencia de unos cuantos productos primarios lo exponen en mayor medida a un deterioro de sus términos de intercambio... La competitividad externa no ha mejorado y el clima de inversión sigue poco alentador.⁴⁸

⁴⁷ Diario El Comercio, Lunes, 10 de Enero del 2005

⁴⁸ LOPEZ-CÁLIX, José R. Op. cit. Pg. 15-17.

CAPÍTULO II

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO Y LA FLEXIBILIDAD LABORAL

2. 1. CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO DEL TRABAJO

El Derecho Laboral tiene características propias y diferentes a las demás ramas del Derecho; ya que no parte del principio de igualdad de las personas ante la ley -como ocurre en el derecho civil-, sino que, por el contrario, el Estado tutela a la parte más débil de la relación laboral; es decir, concede un trato diferenciado a los trabajadores para que no sean atropellados por el poder económico de sus empleadores; diferenciación que es una de las principales características del Estado social de derecho y, legítima la intervención estatal en las relaciones entre particulares.⁴⁹

Esta intervención estatal constituye una excepción al principio de libertad de contratación, que en el caso ecuatoriano, se sustenta en su autodefinición como estado social de derecho, que efectúa en su Art. 1 la Constitución Política, en concordancia con los deberes primordiales que señala el Art. 3, ibídem, de: Asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, preservar el crecimiento sustentable y equitativo de la economía, en beneficio colectivo, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes⁵⁰.

Parte importante de los derechos humanos, concretamente de los derechos económicos y sociales, es el derecho al trabajo; que debe constituirse en medio para que las personas cuenten con ingresos suficientes que les permita atender sus requerimientos de alimentación,

⁴⁹ GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad laboral en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Serie Magíster N° 31, Quito, 2003 Pg. 7.

⁵⁰ LEXIS.

educación, salud, vestido, recreación; dentro del concepto de salario familiar; mismo, que la encíclica *Laborem Exercens*, define como "un salario único dado al cabeza de familia por su trabajo y que sea suficiente para las necesidades de la familia sin necesidad de hacer asumir... a otros miembros de la familia ... un trabajo retribuido fuera de casa".⁵¹

"El progresivo relieve social del trabajo y su exaltación jurídica han determinado, en el transcurso del siglo XX, la formulación de diversas declaraciones de principios o derechos del trabajo, e incluso su máxima jerarquización al incluirse en los textos constitucionales, con el significado consustancial de situarlos en un plano esencial de la vida de los pueblos y en su ordenamiento jurídico y, también, para otorgarles la máxima estabilidad institucional."⁵²

"La consideración de la función social... del trabajo... -que trasciende de la pura libertad de trabajar, para incidir de lleno en la estimación del trabajo como derecho y como deber - y el reconocimiento de su valor moral, que engendra una necesaria protección"⁵³, se lograba a través de su incorporación a un cuerpo constitucional, proceso denominado constitucionalización del Derecho Laboral.

Las normas constitucionales relativas al trabajo se constituyen en los lineamientos fundamentales que la legislación laboral deberá acoger y desarrollar, siempre en favor de los trabajadores, por la razón arriba indicada, lo cual reviste particular importancia si consideramos que para su modificación o reforma, se la debe hacer siguiendo el procedimiento establecido por la propia Constitución, previo el cumplimiento de requisitos y formalidades especiales, distintos a los requeridos para la reforma de las leyes. Además lleva implícita la posibilidad de demandar la

⁵¹ Juan Pablo II, Encíclica *Laborem Exercens*, Quito, Centro Salesiano de Publicaciones, s/f, Pg. 78.

⁵² CABANELLAS Guillermo. *Compendio de Derecho Laboral*, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1968, Pg. 193.

⁵³ García, Manuel Alonso. *Curso de Derecho del Trabajo*, 7ma. ed., Madrid, Ariel, 1980. Pg. 101.

inconstitucionalidad de la legislación ordinaria, en el evento de que ésta última se aleje de los preceptos de aquella; librándola así de posibles influencias coyunturales y garantizando la permanencia de sus instituciones.

La intervención estatal en las relaciones laborales entre particulares, se plasma en la determinación de una línea base de derechos de los trabajadores. El tratadista mexicano Mario de la Cueva señala a este respecto: "La ley es, en definitiva, el contenido mínimo de la relación de trabajo, cuyas condiciones no podrían disminuirse en ningún caso en perjuicio del trabajador, ni aún con su voluntad"⁵⁴. Sin embargo, las partes tienen plena capacidad para superar ese mínimo legal, en todo lo que beneficie al trabajador.

La imposibilidad de que el trabajador renuncie a sus derechos en forma general y anticipada, en especial al iniciar la relación laboral y mientras decurra ésta, es una de las características propias del Derecho del Trabajo, ya que, si se considera al empleo un bien escaso, muchas personas ante la necesidad de procurarse ingresos económicos estarían sujetos a fuertes presiones para admitir salarios inferiores a los mínimos legales, jornadas mayores a las máximas permitidas, renunciar a la afiliación al Seguro Social, estabilidad, en fin, todos los abusos imaginables; es más, de admitirse tal despropósito, muchos empleadores condicionarían la concesión de un trabajo a la renuncia general y anticipada de todos los derechos del trabajador, o simplemente incluirían cláusulas al respecto en los correspondientes contratos de trabajo. En el Derecho Civil, ocurre precisamente lo contrario, por cuanto la regla general es la posibilidad de renunciar a ciertos derechos que atañen al interés particular del renunciante, siempre que se lo consienta en forma libre y voluntaria, y no perjudique a un tercero; por admitirlo en forma

⁵⁴ DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, 8va. ed., México, Porrúa, 1964, Pg. 258.

expresa el Código Civil en su Art. 11, que dice: " Podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia"⁵⁵

Hay consenso entre los tratadistas del Derecho Laboral, en señalar que la Constitución mexicana de 1917, fue la primera en incorporar un conjunto de normas de orden social y laboral, amplio y orgánico. "En esta Constitución, el Derecho del Trabajo, en sus lineamientos generales, se elevó a la categoría de estatuto constitucional del trabajo, con el mismo rango, idéntica fuerza y análogo fundamento de los que tuvo la Declaración individualista de los Derechos del Hombre"⁵⁶. Por su parte, el tratadista Mario de la Cueva señala que: "en la Constitución mexicana de 1917, el derecho del trabajo se eleva a la categoría de derechos sociales protegidos por la Constitución, esto es, deviene un haz de garantías sociales, que el orden jurídico asegura a toda persona que presta a otra un servicio personal".⁵⁷

En lo que respecta a preceptos constitucionales del trabajo, a lo largo de la historia republicana del Ecuador, se pueden identificar dos períodos. El primero se inicia con la con la fundación de la República en 1830, y concluye en 1929, que a su vez es el punto de inicio del segundo período que llega hasta nuestro días. Desde el primer período marcado... podemos destacar que las disposiciones relativas al trabajo son muy escasas y no mantienen su continuidad en el tiempo. Una constitución suprime las elementales disposiciones laborales de la que le precedieron, sin que exista una razón aparente para ello, a no ser la poca importancia que se le asignaba al tema del trabajo, que de paso era considerado por la clase dominante como algo indigno y denigrante... [además de que] el trabajo en relación de dependencia era un óbice para ser ciudadano.⁵⁸

⁵⁵ LEXIS.

⁵⁶ CABANELLAS Guillermo. Op. cit., Pg. 194.

⁵⁷ DE LA CUEVA Mario. Op. cit., Pg. 179.

⁵⁸ GUERRON Ayala Santiago. Principios Constitucionales del Derecho del Trabajo y Flexibilidad Laboral, en Temas Especiales de Derecho Económico, César Montaña Galarza, Editor, Serie Estudios Jurídicos N° 20, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2003, Pg. 83.

Como se puede observar, es bajo la influencia de la Constitución mexicana de 1917, misma que junto a la Constitución Alemana de Weimar de 1919, e incluso la Revolución Rusa; que ocasionan que el constitucionalismo social irrumpa en el Ecuador, y se exprese con la incorporación de derechos, principios y garantías relativos al trabajo en la Carta Magna; hecho que ocurrió en la Constitución de 1929; que, a más de ser la primera en abordar el tema laboral en forma amplia y sistemática, marca el inicio del segundo período del constitucionalismo ecuatoriano y, que temporalmente coincide con el surgimiento en el escenario político de nuestro país, del Partido Socialista.

En efecto, la Constitución de 1929, abordó temas laborales como:

eliminar el apremio personal a título de servidumbre o concertaje, disponer la protección al trabajo, en especial de las mujeres y menores, regula lo relativo a los salarios mínimos, jornadas máximas de trabajo, descanso semanal obligatorio, establecimiento de seguros sociales, salubridad y seguridad de los establecimientos industriales, indemnizaciones por accidentes de trabajo, inembargabilidad de la remuneración, imposibilidad de descuento o compensación de los salarios, libertad de asociación y agremiación de obreros y patronos, prevé creación de Tribunales de Conciliación para la solución de conflictos laborales y dispone que la ley regule lo referente al paro y la huelga.⁵⁹

Las Constituciones que fueron expedidas a partir de la de 1929, -1945, 1946, 1967 y 1978- (no se considera a la Constitución de 1938, por no haber sido promulgada) fueron desarrollando los preceptos constitucionales relativos al trabajo, dentro del marco del constitucionalismo social, eminentemente tuitivo y que constituía la línea base de la regulación del trabajo; destacándose como una constante, el reconocimiento a la menor capacidad de negociación de la parte de los trabajadores, que debía ser nivelada para hacer efectiva la igualdad ante

⁵⁹ GUERRÓN, Ayala Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, op. cit. Pg. 15.

la ley. Con lo cual se consagraba el intervencionismo estatal en el manejo de las relaciones laborales entre particulares, situación que, a más de acotar la libertad de contratación, estuvo muy presente, en la década de los setenta del siglo pasado, dentro de la concepción del Estado desarrollista y del modelo de sustitución de importaciones.

Por su parte, la Constitución Política del Ecuador vigente desde 1998, tiene particulares características, ya que adoptó en su totalidad los principios, derechos y garantías relativos al trabajo, establecidos en la Constitución de 1978, con sus reformas en materia laboral efectuadas principalmente en 1995 y 1997; y, con ellos, la misma lógica del derecho laboral, social y tuitivo por excelencia, con un fuerte intervencionismo estatal en el manejo de las relaciones laborales entre particulares. Sin embargo, el modelo económico de sustitución de importaciones fue desechado y se abandonó la concepción de Estado desarrollista.

El texto constitucional de 1998, adoptó un nuevo modelo aperturista de la economía ecuatoriana, como consta claramente de la lectura del N° 5 del Art. 243 de la Constitución que dice: ~~5~~ Serán objetivos permanentes de la economía: 5. La participación competitiva y diversificada de la producción ecuatoriana en el mercado internacional.⁶⁰ Empero, mantuvo inalterados los principios, derechos y garantías del derecho del trabajo, que se habían acuñado durante más de cuatro décadas, produciéndose un choque o desfase con los nuevos esquemas económicos que se tratan de implantar.

Por lo anteriormente señalado, las cámaras de la producción y empleadores en general, han manifestado la necesidad de que se emprenda en un proceso de flexibilidad laboral, para generar mayor productividad y ser más competitivos, toda vez que la legislación tuitiva

⁶⁰ LEXIS.

según su forma de pensar, es un óbice para la generación de empleo. Como respuesta se inició en 1991, un proceso de reducción de derechos laborales, con la expedición de la Ley N° 133, reformatoria al Código del Trabajo, mismos que fueron expedidos a espaldas de la Constitución y de hecho riñen con sus principios, derechos y garantías.

Los preceptos constitucionales relativos al trabajo contemplados por la Constitución, son los siguientes:

Art. 35.- El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de la protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. La legislación del trabajo y su aplicación se sujetarán a los principios del derecho social.⁶¹

Lo anterior significa que a más de los preceptos que enumera el citado artículo, existen otros principios que también deben considerarse, aun cuando no esté expresamente señalados.

Principios expresamente consagrados:

- Irrenunciabilidad,
- Intangibilidad,
- Principio de favor o in dubio pro operario,
- Estabilidad o continuidad de la relación laboral,
- Dignidad humana,
- Existencia decorosa,
- Vacaciones remuneradas y descansos,
- Responsabilidad sin culpa, y,
- Seguridad social.

Principios no mencionados expresamente por la Constitución, pero que proviene de la doctrina y de los instrumentos internacionales:

- Primacía de la realidad,

⁶¹ LEXIS.

- Razonabilidad o racionalidad,
- Buena fe,
- Justicia social,
- No discriminación arbitraria,
- Gratuidad de los procedimientos laborales, judiciales y administrativos,
- Promoción, y,
- Rendimiento.

Los principios no mencionados, tienen su aplicabilidad práctica a través de los fallos judiciales.

En otro orden de cosas, los derechos y garantías relativos al trabajo, que consagra la Constitución deben ser acogidos y desarrollados por la legislación y, junto con aquellos preceptos que emanan de los instrumentos internacionales pertinentes, son plenamente invocables ante cualquier juez o tribunal que conozca la causa, quienes están en la obligación de considerarlos.

2. 2. PRECEPTOS LABORALES CONTENIDOS EN LOS PRINCIPALES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL ECUADOR

Las relaciones internacionales son importantes fuentes de derecho, ya que los tratados y convenios pasan a formar parte del ordenamiento jurídico ecuatoriano, una vez aprobados por el Congreso Nacional, y promulgados en el Registro Oficial, así lo dispone el Art. 163 de la Carta Fundamental que dice: "Las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales, una vez promulgados en el Registro Oficial,

formarán parte del ordenamiento jurídico de la República y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía⁶².

Debe destacarse la jerarquía que le asigna la Constitución a los preceptos de origen internacional, ya que éstos prevalecen aún sobre las leyes internas, es decir, tendrían similar rango que las disposiciones constitucionales. La naturaleza del presente estudio no permite discutir si las normas de origen internacional han adquirido mayor relevancia que las disposiciones de la Constitución Política, únicamente, se ha de señalar que el inciso final del Art. 162, señala lo siguiente: *La aprobación de un tratado o convenio que exija una reforma constitucional, no podrá hacerse sin que antes se haya expedido dicha reforma; en una suerte de adecuación del derecho interno al derecho supranacional; hecho que sirve de fundamento para que algunas personas afirmen que el Estado nacional, tal como era concebido hasta hace no muy pocos años, omnipresente y absolutamente soberano; ha visto disminuido su ámbito de acción y, ha sido conminado a ceder importantes espacios a la comunidad internacional; y, en su interior, a organizaciones no gubernamentales y de la sociedad civil.*

En otro orden de ideas, el Estado ecuatoriano, garantiza a sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes; así lo preceptúa el Art. 17 de la propia Constitución. Disposición que guarda concordancia con el principio de invocación directa ante cualquier juez, tribunal o autoridad de los derechos y garantías determinados en los instrumentos internacionales vigentes, dispuesto por Art. 18 del Código Político. Principio que es desarrollado por el inciso segundo del artículo 1 del Código del Trabajo, que señala: "las normas

⁶² LEXIS.

relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicables en los casos específicos a los que ellos se refieren".⁶³

A continuación se hará una breve referencia a los principales instrumentos internacionales que contienen preceptos de orden laboral.

Los derechos relativos al trabajo, consagrados por la Declaración Universal de los Derechos Humanos son:

Artículo 4. Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas.

Artículo 23. Toda Persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por igual trabajo. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a toda su familia, un existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquier otro medio de protección social. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

Artículo 24. Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a las vacaciones periódicas pagadas.

Artículo 25. Toda persona tiene derecho... a los seguros... en caso de desempleo, por falta de medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad⁶⁴.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, adoptado por la Asamblea General de la ONU, el 16 de diciembre 1966, consagra los siguientes derechos laborales:

El derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente

⁶³ LEXIS.

⁶⁴ Organización de las Naciones Unidas. Las Naciones Unidas, 3era. ed., Nueva York, Naciones Unidas, 1969, Pgs. 653-655.

escogido o aceptado, y [los Estados Partes] tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho, entre las que menciona la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

El derecho de todas las personas al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que les aseguren en especial: una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores. Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual. Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme. La seguridad y la higiene en el trabajo. Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad. El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las variaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos. El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos. El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a la misma. El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos. El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país⁶⁵.

La Carta de la Organización de Estados Americanos, en su capítulo VIII referente a las normas sociales dice:

Artículo 43. Los Estados Miembros convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz,

⁶⁵ www.acnur.org

convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:

- b) El trabajo es un derecho y un deber social, otorga dignidad a quien lo realiza y debe prestarse en condiciones que, incluyendo un régimen de salarios justos, aseguren la vida, la salud y un nivel de vida decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en sus años de vejez o cuando cualquier circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.
- c) Los empleadores y los trabajadores, tanto rurales como urbanos, tienen el derecho de asociarse libremente para la defensa y promoción de sus intereses, incluyendo el derecho de negociación colectiva y el de huelga por parte de los trabajadores, el reconocimiento de la personería jurídica de las asociaciones y la protección de su libertad y su independencia, todo de conformidad con la legislación respectiva.
- g) El reconocimiento de la importancia de la contribución de las organizaciones, tales como los sindicatos...asociaciones profesionales, a la vida de la sociedad y al proceso de desarrollo.
- h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social.

Artículo 44. Los Estados Miembros reconocen que, para facilitar el proceso de la integración regional latinoamericana, es necesario armonizar la legislación social de los países en desarrollo, especialmente en el campo laboral y de la seguridad social, a fin de que los derechos de los trabajadores sean igualmente protegidos, y conviene en realizar los máximos esfuerzos para alcanzar esta finalidad.⁶⁶

La Convención Interamericana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, fue adoptada el 22 de noviembre de 1969. Los derechos de tipo laboral que consagra no son trascendentales: prohíbe la esclavitud y la servidumbre; el trabajo forzoso u obligatorio; y, admite la libertad de asociación con fines laborales. Pero, deja abierta a posibilidad de que se incorporen otros derechos y libertades.

⁶⁶ CAICEDO Castilla, José. El Derecho Internacional en el Sistema Interamericano, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1970, Pgs. 557-559.

En uso de la atribución señalada, se adopta el Protocolo Adicional sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales o Protocolo de San Salvador, el 17 de noviembre de 1988. En materia laboral señala:

Art. 6.- Derecho al Trabajo.

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.
2. Los Estados Partes se comprometen adaptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico- profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados Partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

Art.7.- Condiciones justas, equitativas y satisfactorias de trabajo.

Los Estados Partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular:

- a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familiares y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción;
- b. El derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva.
- c. El derecho del trabajador a la promoción o ascenso dentro de su trabajo, para lo cual se tendrán en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio;
- d. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquier otra prestación prevista por la legislación nacional;
- e. La seguridad e higiene en el trabajo;
- f. La prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y, en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro su salud, seguridad o moral. Cuando se trate de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria y en ningún caso podrá constituir un impedimento

para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida;

g. Las limitaciones razonables de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos;

h. El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales.

Art. 8.- Derechos sindicales

1. Los Estados Partes garantizarán:

a. El derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados Partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados Partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente;

b. El derecho a la huelga.

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la Ley, siempre que estas sean propias a una sociedad democrática, necesarias para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.

Art. 9.- Derecho a la seguridad social.

1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social, que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependencias.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y, cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.⁶⁷

⁶⁷ <http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/a-52.html>

La IX Conferencia Internacional Americana, dictó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, dentro de la cual se consagran los siguientes derechos de los trabajadores:

Artículo XIV. Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí y su familia.

Artículo XV. Toda persona tiene derecho al descanso...

Artículo XVI. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia.

Artículo XXII. Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden... profesional o sindical.

Artículo XXXVII. Toda persona tiene el deber de trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad.⁶⁸

Los derechos de los menores trabajadores están regulados por la Convención de los Derechos del Niño, Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, mediante resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989; en los siguientes términos:

Artículo 31.

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al descanso y al esparcimiento...

Artículo 32.

1. Los Estado Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual o social.

⁶⁸Casa de la Cultura Ecuatoriana. Principales Instrumentos Internacionales, Quito, Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1960, Pgs. 123-128.

2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales para garantizar la aplicación del presente artículo. Con este propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes en otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular:

- a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar;
- b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones del trabajo;
- c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva de este artículo.⁶⁹

La Organización Internacional del Trabajo, OIT, fue establecida en 1919, como un organismo vinculado con la Sociedad de las Naciones. En su constitución original, formó parte del Tratado de Versalles. En 1946 la OIT se convirtió en el primer organismo especializado vinculado con las Naciones Unidas.

La OIT se fundó para promover la causa de la justicia social y, por ende, contribuir al establecimiento de una paz universal y duradera. El lema de la OIT es: la pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos.

Una de las características principales de la OIT es su estructura tripartita, al estar integrada por representantes de los gobiernos, de los trabajadores y de los empleadores. La Constitución de la OIT establece que un miembro la Organización de las Naciones Unidas puede hacerse miembro de la OIT comunicando al Director General la aceptación formal de las obligaciones de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo; en cuanto a los países no miembros de la ONU, pueden ser admitidos en la OIT con el voto favorable de las dos terceras partes de Conferencia Internacional del Trabajo.

⁶⁹INNFA y otros. Legislación del Menor, Quito, Argudo Hnos., 1993, Pg. 77.

Una de las principales actividades de la OIT es la de formular un conjunto de convenciones y recomendaciones que regulan algún aspecto vinculado con el trabajo, bienestar social o derechos humanos; y están concebidas como un modelo para la legislación nacional de cada país. Los países miembros no están obligados a ratificar las convenciones, aún cuando hayan votado en favor de su aprobación, pero si tienen la obligación, en virtud de la Constitución de la OIT, de someter a sus autoridades legislativas todas las convenciones aprobadas por la Conferencia. Si una convención es ratificada, el país que lo hace tiene que informar periódicamente a la OIT sobre su cumplimiento; así como también deben hacerlo sobre su posición sobre las convenciones no ratificadas, y sobre las recomendaciones, las que, si bien no están sujetas a ratificación, sirven de orientación a los gobiernos.

Se ha de considerar que la creación de la OIT procedía de la convicción de que la justicia social es esencial para garantizar una paz universal y permanente; y, que el crecimiento económico es esencial, pero no suficiente, para asegurar la equidad, el progreso social y la erradicación de la pobreza, lo que confirma la necesidad de que la OIT promueva políticas sociales sólidas, la justicia e instituciones democráticas; por lo tanto, la OIT debe hoy más que nunca movilizar el conjunto de sus medios de acción normativa, de cooperación técnica y de investigación en todos los ámbitos de su competencia, y en particular en los del empleo, la formación profesional y las condiciones de trabajo, a fin de que en el marco de una estrategia global de desarrollo económico y social, las políticas económicas y sociales se refuercen mutuamente con miras a la creación de un desarrollo sostenible de base amplia. La nueva concepción de la OIT debería prestar especial atención a los problemas de personas con necesidades sociales especiales, en particular los desempleados y los trabajadores migrantes, movilizar y alentar los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales encaminados a la solución de sus problemas, y promover políticas eficaces destinadas a la creación de empleo.⁷⁰

La Carta Interamericana de Garantías Sociales fue redactada en Bogotá, en el año de 1948, como resultado de lo estipulado por la

⁷⁰ <http://www.ilo.org/>

Resolución LVIII de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz. El presente instrumento, tiene por objeto declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase y constituye el mínimo de derechos de que ellos deben gozar en los Estados Americanos, sin perjuicio de que las leyes de cada uno puedan ampliar esos derechos o reconocerles otros más favorables. Los principales instituciones y derechos laborales consagrados por la Carta, son los que se mencionan a continuación: contrato individual de trabajo; contratos y convenciones colectivos de trabajo; salarios; jornada de trabajo, descansos y vacaciones; trabajo de menores; trabajo de la mujer; estabilidad; contrato de aprendizaje; trabajo a domicilio; trabajo doméstico; trabajo de la marina mercante y de la aeronáutica; empleados públicos; trabajadores intelectuales; derechos de asociación; derecho de huelga, previsión y seguridades sociales; inspección del trabajo; jurisdicción del trabajo; conciliación y arbitraje; y, trabajo rural.

La Carta de Punta del Este fue suscrita en el mes de agosto de 1961, y declara en su Capítulo Tercero, que corresponde a la integración económica de América Latina, que:

Las Repúblicas Americanas consideran necesario ampliar los actuales mercados nacionales latinoamericanos como condición indispensable para acelerar el proceso de desarrollo económico del continente y medio adecuado para obtener una mayor productividad mediante la complementación y especialización industrial facilitando así la consecución de mayor beneficio social a los habitantes de la diversas regiones⁷¹...

La Carta se refiere al ámbito laboral, en la parte de la "Declaración a los pueblos de América", en donde se considera que se debe "asegurar a los trabajadores una justa remuneración y adecuadas condiciones de trabajo, establecer eficientes sistemas y procedimientos de consulta y colaboración entre autoridades, las asociaciones patronales y las de

⁷¹ www.oas.org

trabajadores para el desarrollo económico y social". Además, prevé que se debe "utilizar capacidades o recursos inactivos, especialmente la mano de obra subempleada... adiestrar a maestros, técnicos y especialistas...y a proveer de adiestramiento acelerado a los obreros". El Ecuador en cumplimiento de los compromisos internacionales y con el fin de viabilizar esta aspiración, creó, en el año de 1966, el Servicio Ecuatoriano de Capacitación Profesional, SECAP, organismo que a lo largo de su historia ha provisto de mano de obra capacitada, en busca de una mayor productividad.

La Comunidad Andina de Naciones, ha determinado que:

crecimiento económico que requieren los países de la Subregión debe ser sostenido y sustentable y debe estar fundamentado en la equidad social y en la inclusión social. Para ello es necesario reducir la pobreza, incorporando al mayor número de habitantes, no sólo como beneficiarios sino como sujetos activos del desarrollo productivo nacional y comunitario. En esta tarea tienen un papel fundamental los actores sociales a través del diálogo social tripartito (trabajadores, empleadores y gobiernos), a efectos de favorecer la diversidad de escenarios para los intercambios, consensos y acciones concretas, en pro del desarrollo de las capacidades productivas, el incremento de las fuentes de trabajo, con empleos dignos, que aseguren la calidad de vida en forma integral.⁷²

Para alcanzar los objetivos antes señalados, se hizo necesario revisar el Convenio Simón Rodríguez de integración Socio-Laboral, mismo que fuera suscrito por los Ministros de Trabajo del Área Andina, en Caracas, el 26 de octubre de 1972, que tenía por objeto adoptar estrategias y planes de acción que orienten la actividad de los organismos subregionales y nacionales, para al mejoramiento integral de las condiciones de vida y de trabajo de los países del Grupo Andino. Es por esta razón que, en la

⁷² www.comunidadandina.org

ciudad de Valencia, República Bolivariana de Venezuela, 24 junio de 2001, el texto del Convenio antes mencionado, fue sustituido,

atendiendo la necesidad de impulsar la coordinación de políticas en los asuntos sociolaborales que serán fundamentales en la marcha del Mercado Común Andino y la Agenda Social Subregional, según las directrices emanadas del Consejo Presidencial Andino; y teniendo como principal objetivo, definir y coordinar las políticas comunitarias referentes al fomento del empleo, la formación y capacitación laboral, la salud y seguridad en el trabajo, la seguridad social, las migraciones laborales; así como otros temas que puedan determinar los Países Miembros.⁷³

2. 3. FLEXIBILIDAD LABORAL Y NIVEL DE EMPLEO EN EL ECUADOR

Con la caída del muro de Berlín y el desmoronamiento de la Unión Soviética, ante la evidente unipolarización del mundo, surge la necesidad en los Estados Unidos de Norteamérica, de suplir el contrapeso que representaba la URSS, no solo en lo político, sino principalmente en lo ideológico, para lo cual, se generan patrones de comportamiento que las economías emergentes debían seguir. Estas buenas maneras les conducirían por el sendero del desarrollo, y así nace el Consenso de Washington.

La primera formulación del llamado "consenso de Washington" se debe a John Williamson y data de 1990. El escrito concreta diez temas de política económica, en los cuales, según el autor, "Washington" está de acuerdo. "Washington" significa el complejo político-económico-intelectual integrado por los organismos internacionales (FMI, BM), el Congreso de los EUA, la Reserva Federal, los altos cargos de la Administración y los grupos de expertos.

Los temas sobre los cuales existiría acuerdo son:

⁷³ www.comunidadandina.org

- disciplina presupuestaria;
- cambios en las prioridades del gasto público (de áreas menos productivas a sanidad, educación e infraestructuras);
- reforma fiscal encaminada a buscar bases imponibles amplias y tipos marginales moderados;
- liberalización financiera, especialmente de los tipos de interés;
- búsqueda y mantenimiento de tipos de cambio competitivos;
- liberalización comercial;
- apertura a la entrada de inversiones extranjeras directas;
- privatizaciones;
- desregulaciones;
- garantía de los derechos de propiedad.⁷⁴

Para viabilizar la aplicabilidad de la receta anterior, en América Latina, se debió abandonar el agónico modelo económico de sustitución de importaciones, e implementar uno nuevo, aperturista, el cual requiere de un Estado *light*, que no participe activamente en la economía y que se limite su actuación a la provisión de servicios básicos, administrar justicia, proveer seguridad, crear las condiciones para la inversión y garantizar los derechos de propiedad.

Este fue el sustento ideológico para que el Estado abandone su papel de empresario, y se deshaga de sus empresas públicas, independientemente de si le eran rentables o no, ya que, iban a estar mejor administradas en manos privadas, y este era un dogma de fe irrefutable. Igualmente, era secundario si tales empresas públicas cumplían cierta función social de redistribución de la riqueza, o le generaban ingresos para satisfacer necesidades insatisfechas de la población; el Estado debía deshacerse de ellas.

En efecto,

⁷⁴ <http://www.fespinal.com/espinal/realitat/pap/pap46.htm#n8>

En razón de la crisis del estado de bienestar y de la globalización de la economía mundial, que obligaron a adoptar un nuevo modelo económico, mismo que se caracteriza por la apertura al comercio internacional y por la escasa intervención del Estado en la economía, surgen nuevas tendencias en el Derecho Laboral que propugnan la disminución de garantías y derechos de los trabajadores con el objeto de volver más flexible al sistema que regula las relaciones laborales, fomentar el empleo y dinamizar la economía; alterando la actual concepción tuitiva de esta rama del Derecho y colocando a las partes de una relación laboral en un plano de igualdad inexistente; a tal punto que hay quienes sostienen que estamos frente a la extinción del Derecho del Trabajo para dar paso a un nuevo Derecho de la Empresa⁷⁵.

El nuevo paradigma sería el mercado, él asignaría los recursos en la economía y debían crearse las condiciones para que la inversión pueda operar libremente, al igual que, debían garantizarse el flujo ilimitado de capitales, bienes y repatriación de utilidades de las empresas. Estas recetas no fueron aplicadas en todos los países por igual, sin embargo, en los más disciplinados, no arrojaron los resultados esperados.

Pero, es necesario determinar en que consiste la flexibilización de las relaciones laborales. La respuesta es sencilla, se pretende que el Estado no intervenga en la negociación de las condiciones de trabajo, que éstas sean acordadas únicamente por la autonomía de la voluntad de los contratantes, colocando a las partes de la relación jurídico-laboral, en un plano de igualdad inexistente; y, que el Estado no determine el mínimo de derechos y garantías que deben gozar los trabajadores, ya que éstos serán determinados por las leyes del mercado, de acuerdo al tipo de actividad económica que se realice, la rentabilidad que ella genere y la competitividad frente a los productores extranjeros. Esta última es la etapa más extrema de la flexibilización laboral, denominada desregulación, en la cual, se extinguiría el derecho laboral como ahora lo concebimos, social y tuitivo, y emanaría el derecho del mercado de

⁷⁵ GUERRÓN, Ayala Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, op. cit. Pg. 7.

trabajo, en donde el ser humano, su fuerza laboral, sería una mercadería, un insumo más del proceso productivo, sujeto a las inflexibles leyes de la oferta y la demanda.

Como se puede apreciar, al abandonar el Estado su función reguladora del mercado laboral y abdicar su función como morigerador de las distintas capacidades de negociación existentes entre potenciales trabajadores y futuros empleadores, se producirían abusos imaginables, con lo que se repetirían episodios oscuros y prácticas aberrantes de las formas más despiadadas de explotación humana, propios de los primeros años de la revolución industrial. Es más,

la lógica del modelo es que si se deja actuar el mercado en las relaciones laborales, es decir, se desregula su funcionamiento, como se entiende la flexibilidad en cuanto libre disposición del trabajador sin que medien controles, el propio mercado va a retribuir mejor - asignación de recursos- a los actores sociales implicados. Curiosamente la libre disposición de la fuerza de trabajo sin reglamentación o con la mínima indispensable es una forma eufemística de encubrir la violencia entre los sujetos sociales por competir a cualquier precio para obtener cualquier trabajo, no importa las condiciones en que éste se lleva a cabo.⁷⁶

Una forma de flexibilidad laboral, algo más atenuada, o quizás la manifestación inicial del proceso, es la denominada

flexibilidad interna, que otorga al empleador las más amplias facultades para disponer la forma, el momento e intensidad en que se desarrollen las actividades productivas; pudiendo modificar horarios de trabajo, cambiar el tipo de actividades que van a desarrollar sus trabajadores, -sin que ello signifique despido intempestivo por cambio de ocupación- el lugar de trabajo, entre otros. Tales prerrogativas permitirían al empleador alcanzar la añorada reconversión industrial y obtener la anhelada productividad, para satisfacer los exigentes requerimientos de los mercados internacionales.⁷⁷

⁷⁶ URRÉA Giraldo, Fernando. Un modelo de flexibilización laboral bajo el terror del mercado. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, CLACSO. www.clacso.org.

⁷⁷ GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad laboral en el Ecuador, Pg.50.

Las formas específicas que asume la flexibilidad dependen en lo fundamental de la concepción que se tenga sobre la productividad. En el primer caso, la flexibilidad se comprende como un dejar hacer a las gerencias, lo que implica sobre todo la búsqueda del incremento del producto, combinado con la disminución del número de trabajadores y/o la reducción en los salarios reales. La segunda concepción es diferente, en la medida que considera elementos como el convencimiento, el involucramiento o la promoción de las iniciativas de los trabajadores como factores capaces de favorecer el incremento de la productividad (flexibilidad toyotista).⁷⁸

Este proceso es paulatino, y en un primer momento ataca la estabilidad laboral, censurándola, ya que se constituye en el principal obstáculo para la ampliación de las empresas, o la creación de nuevos negocios, industrias o en general centros de producción, por los supuestos costos que deberá incurrirse para terminar dicha relación laboral. Al romperse la estabilidad laboral, se disminuye la capacidad organizativa de los sindicatos, y su función de contraparte en las relaciones colectivas de trabajo, que es otro de los fantasmas que atemorizan a los empleadores.

Al haber nuestros países abandonado el modelo de sustitución de importaciones y encontrarse, voluntariamente o no, embarcados en la apertura y liberalización comercial, la flexibilidad laboral es presentada como la única alternativa para mejorar productividad y competitividad nacionales.

Por esta razón,

...en los casos de países que pretenden su inserción en el mercado internacional a partir del fomento de las exportaciones y la atracción de la inversión extranjera hacia las actividades productivas destinadas a la

⁷⁸ DE LA GARZA Toledo, Enrique y Alfonso Bouzas. *La Flexibilidad del Trabajo en México: Una visión actualizada*. Institute of Latin American and Iberian Studies, Columbia University in the City of New York, septiembre 1998. <http://www.columbia.edu/cu/ilais/garza.html>

exportación, la tendencia será mucho mayor hacia la flexibilización de la legislación laboral en esas actividades. Esa necesidad explicaría en parte las reformas iniciales en la legislación laboral aplicable en las Zonas Procesadoras de Exportación o Zonas Francas, y parcialmente las medidas emprendidas por algunos países, tendientes a permitir la incorporación de mano de obra no tradicional en sus mercados de trabajo.⁷⁹

En nuestro país,

los empresarios ecuatorianos siempre atribuyeron al Código del Trabajo la fuga de capitales del País y la modesta afluencia de la inversión extranjera, para ello, lo calificaron del más avanzado de Latinoamérica (con lo que) lograron anquilosarlo...(y)... así nos sorprendió la crisis con un Derecho del Trabajo estancado, con fama de ser avanzado.⁸⁰

Se ha señalado, por parte de algunos representantes de los empleadores, sin el menor rubor, que la legislación laboral, particularmente la garantía de la estabilidad, impide la creación de nuevas fuentes de empleo, ya que el empleador debe hacer grandes erogaciones para deshacerse luego de los trabajadores; situación que no necesariamente se compece con la verdad de los hechos. En efecto, la hipótesis es que la estabilidad genera desempleo; su alteración y aún su supresión debería traducirse en la creación de múltiples empleos, inicialmente eventuales pero más adelante permanentes⁸¹. Lo cual no ha ocurrido en el Ecuador en estos 14 años de flexibilidad laboral efectuada contraviniendo los principios, garantías y derechos constitucionales del trabajo, por el contrario, se debe considerar que,

⁷⁹ BLANCO Vado Mario A. Las relaciones laborales en el marco de la globalización económica: los principios del Derecho Laboral, su regulación y sus tendencias. En Revista Jurídica Electrónica de Costa Rica. <http://www.nexos.co.cr/cesdepu/revelec/relaclab.htm>.

⁸⁰ TRUJILLO Julio César. Ley N° 133, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, 1992. Pg. 8.

⁸¹ PASCO Cosmópolis Marco. Tendencias actuales del derecho del trabajo; en Alegatos, N° 38, enero /abril de 1998, p. 85.

los países con salarios y prestaciones sociales más bajos son los países con las mayores tasas de desempleo, los países con salarios más elevados y las prestaciones más desarrolladas sostienen las más altas tasas de productividad y las tasas de desempleo más bajas.⁸²

Con la flexibilización laboral, lo que se pretendió era crear el marco jurídico que permita sustituir el modelo de producción ford-tylorista que aún permanecía vigente en el país. Este se caracterizaba por que los productos variaban poco y no era tecnológicamente avanzados, no existía automatización por lo que se requería de mano de obra abundante y poco calificada, para capacitarla en trabajos específicos, cuya naturaleza era constante en un mismo tipo de labor. Dado el esfuerzo desplegado para capacitar a su fuerza laboral, a las empresas no les era rentable ni conveniente deshacerse de ella, por lo que la institución de la estabilidad laboral, le resultaba particularmente útil.

Sin embargo, al cambiarse la forma de producir, particularmente por la incorporación de la informática en los procesos productivos, que ocasionó que éstos y los bienes finales muten permanentemente, al igual que los gustos de los consumidores, demandó que la fuerza laboral se deba adecuar a dichos cambios, caso contrario debían ser sustituidos por otros trabajadores aptos para desarrollar diferentes tipos de actividades, conocidos como polivalentes. En este nuevo escenario, la estabilidad laboral, era vista como un obstáculo para el adecuado desarrollo de las actividades productivas, por lo que, para combatirla, se le imputó ser la causante de la falta de inversión, por los supuestos altos costos de los despidos. Al no existir estabilidad laboral o haber sido relativizada, la organización laboral vio reducida su representatividad y su capacidad de acción, lo que a su vez, ocasionó que formalmente disminuyan los

⁸² ULRICH Büniger Hans. Nuevos puestos de trabajo por medio de desregulación y flexibilización del mercado laboral, en Ecuador Debate, N° 39, Centro Andino de Promoción Popular CAAP, Quito, Diciembre de 1996, p. 135.

conflictos laborales, no porque mejoraran sustancialmente las condiciones de trabajo, sino que, por el contrario, no existía capacidad organizativa que reaccione ante eventuales atropellos, tendencia que se ha visto revertida en los 3 últimos años, luego de la crisis económica del 1999-2000; conforme se constata del análisis del Cuadro N° 1.

El primer cuerpo normativo que marca la ruptura de los principios, derechos y garantías constitucionales del trabajo en el Ecuador, es Ley de Régimen de Maquila y de Contratación Laboral a Tiempo Parcial, de 3 de agosto de 1990, con esta nueva forma de producir, se esperaba que el crecimiento económico para nuestro país sea significativo, al igual que la creación de nuevos puestos de empleo, lo cual no ha ocurrido, conforme se constata en el Cuadro N° 2. Es más, en un estudio del Banco Central sobre la incidencia de la maquila en el Ecuador, se señala:

La importancia de la maquila cae significativamente debido a que casi la totalidad de insumos empleados en el proceso productivo son importados. Desde el punto de vista de la creación de puestos de trabajo, esta industria ocupa bajos porcentajes de la PEA; por lo general emplea mano de obra poco calificada, por lo que los salarios se mantienen a niveles muy bajos por largos períodos de tiempo. La experiencia internacional muestra que la maquila ha proporcionado muy pocas externalidades positivas al resto de la economía. El problema central de la industria maquiladora es que no integra al resto del aparato productivo nacional, ni desde el punto de vista del empleo ni de la generación de valor agregado y fortalecimiento de las cadenas productivas. En otros términos, no impulsa a las demás actividades económicas domésticas. Asimismo, la transferencia de tecnología ha sido, en la mayoría de los casos, muy limitada y específica⁸³.

En lo que al régimen laboral de las maquiladoras se refiere, el Art. 34 de la Ley señala que:

⁸³ BAQUERO Marco, Víctor Escobar y Gabriela Fernández. La Maquila en Ecuador: 1990 -2002, Dirección de Investigaciones Económicas, Banco Central del Ecuador, Nota Técnica N° 72, Septiembre, 2003.

Dada la especificidad de este Contrato de Trabajo, la conclusión del plazo del Contrato de Trabajo de Maquilado será causa legal y suficiente para [la] terminación [del contrato individual de trabajo]. Los Contratos Individuales de Trabajo de Maquilado no gozarán de la estabilidad contemplada en el inciso primero del artículo 14 del Código del Trabajo.⁸⁴

Con esta disposición se rompe el principio de continuidad de la relación laboral y, se pone en evidencia el hecho que el nuevo modelo productivo que se pretendía adoptar requería de relaciones laborales de corta duración, que permitan contratar y despedir trabajadores con mucha facilidad; en contraposición a lo que ocurría en el modelo hasta ese entonces vigente, que se basaba en relaciones laborales estables y de larga duración.⁸⁵

Otro de los preceptos de la Ley de Maquila, que desconoce el principio de continuidad de la relación laboral, es aquel que dice:

si por cualquier causa no atribuible al empleador se produjere, en el abastecimiento de los bienes que se utilizan en el correspondiente programa de maquila, una interrupción de tal naturaleza que obligue a la maquiladora a la paralización de sus actividades, *las partes podrán acordar* expresamente una suspensión no remunerada de la relación laboral, previa autorización del respectivo Inspector del Trabajo... de no existir acuerdo expreso entre las partes, quedarán en libertad de dar por terminado el Contrato de Trabajo, *sin obligación alguna por esta causa*.⁸⁶

Esta disposición evidentemente favorece al empleador y trastoca el principio de tutela que caracteriza a la legislación laboral, pues le faculta a dar por terminado los contratos de trabajo sin lugar a indemnizaciones, hecho que de por si le beneficia pues podrá contratar nuevos trabajadores sin incurrir en ningún costo, por el contrario los trabajadores cesados difícilmente podrán encontrar otro trabajo, dado los índices de desempleo existentes en el país.⁸⁷

Es evidente que los costos en el Ecuador, al ser superiores a los de algunas economías asiáticas e incluso de la región, pueden convertirse en un inconveniente; pero esta realidad no debe recaer sólo en los trabajadores a través de una reducción de salarios y beneficios de ley;

⁸⁴ LEXIS.

⁸⁵ GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, op. cit. Pg. 56.

⁸⁶ LEXIS.

⁸⁷ GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, op. cit. Pg. 56.

más bien, debería ser un elemento que fuerce a los empresarios a elevar la competitividad a través de, por ejemplo, la incorporación de tecnología y la capacitación de la mano de obra.⁸⁸

Como se puede observar, el Banco Central del Ecuador, admite que la competitividad de nuestro país no puede recaer únicamente en los hombros de los trabajadores, por vía de bajos salarios, precarización, tercerización y flexibilidad laboral; misma que es la hipótesis fundamental de este trabajo; y, que esta situación no es sostenible en el tiempo porque agranda las brechas entre pobres y ricos de tal forma que, ante una irracional concentración de la riqueza en pocas manos, la posibilidad de que surjan graves estallidos sociales, es, desafortunadamente para el Ecuador, bastante probable, comprometiéndose, gravemente la conquista y mantenimiento de los Objetivos Nacionales Permanentes.

A los pocos meses de la expedición de la Ley de Maquila, el 19 de febrero de 1991, se dictó la Ley de Zonas Francas; cuyo objetivo general está definido por su Art. 2 y es: "promover el empleo, la generación de divisas, la inversión extranjera, la transferencia tecnológica, el incremento de las exportaciones de bienes y servicios y el desarrollo de zonas geográficas deprimidas del país; mediante la creación de un área delimitada, tratamiento especial en materias de comercio exterior, aduanera, tributaria, cambiaria, financiera, de tratamiento de capitales y laboral".⁸⁹

El Art. 52 de la referida Ley, dispone que: "Por su naturaleza, los contratos de trabajo en zonas francas son de carácter temporal. Por lo

⁸⁸ BAQUERO Marco, Víctor Escobar y Gabriela Fernández. La Maquila en Ecuador: 1990 -2002, Dirección de Investigaciones Económicas, Banco Central del Ecuador, Nota Técnica N° 72, Septiembre, 2003.

⁸⁹ LEXIS.

tanto, no están sometidos a lo que dispone el Art. 14 del Código del Trabajo y podrán renovarse cuantas veces sea necesario⁹⁰.

Desde el punto de vista laboral, los empleos generados no son estables (igual que en la industria de maquila); la demanda de trabajo puede ser por temporadas de acuerdo a sus productos; los salarios que reciben los trabajadores, por lo general no calificados, son bajos y no incluyen beneficios ni compensaciones. El principal inconveniente de la zona franca, al igual que en el caso de la maquila, es la generación de enclaves productivos que no incorporan al resto del aparato productivo nacional. Asimismo, el ingreso de tecnología es un beneficio privado que no necesariamente se externaliza a toda la sociedad.⁹¹

En el mismo orden de ideas, resulta sorprendente la coincidencia temporal entre la recomendación del *Consenso de Washington*, en lo referente a la desregulación, que en caso de las relaciones laborales, en particular, se tradujo en flexibilidad y fue materializado en la Ley N° 133, reformatoria al Código del Trabajo; la cual fue impulsada con fuerza por los representantes de las cámaras de la producción y acogida con inusitada novelería por el gobernante de turno.

En efecto, en noviembre de 1991, se expidió la Ley 133, reformatoria al Código del Trabajo, misma que, bajo el discurso de que hay que crear nuevas fuentes de empleo; dio inicio a un proceso abierto de reducción de derechos y garantías que eran reconocidos a los trabajadores, contracción que operó a espaldas de los principios constitucionales que regulan al trabajo; frente a lo cual, las organizaciones sindicales poco pudieron lograr, limitándose a efectuar sus observaciones al proyecto del ley, de las cuales muy pocas fueron acogidas.

⁹⁰ LEXIS.

⁹¹ BAQUERO Marco, Víctor Escobar y Gabriela Fernández, *La Maquila en Ecuador: 1990 -2002*, Dirección de Investigaciones Económicas, Banco Central del Ecuador, Nota Técnica N° 72, Septiembre, 2003.

Los puntos centrales reformados por la Ley N° 133, fueron:

- Incrementó el número de trabajadores requeridos para conformar un sindicato, de 15 a 30, limitando el derecho a la organización sindical en los pequeños centros de trabajo;
- Se suprime la garantía de estabilidad de un año para los trabajadores que participaban en huelgas solidarias;
- Se determina la obligatoriedad de que la declaratoria de la huelga lo haga un comité especial a falta del comité de empresa; y,
- Se establece que los puntos en los cuales no hay acuerdo en la negociación de un contrato colectivo, quedan sometidos obligatoriamente a conocimiento y resolución del Tribunal de Mediación y Arbitraje.

La Ley Fundamental para la Transformación Económica del Ecuador, fue publicada en el suplemento del Registro Oficial N° 34 de 13 de Marzo del 2000. En sus considerandos, señala:

Que por mandato del artículo 242 de la Constitución Política de la República, el sistema económico debe asegurar a los habitantes una existencia digna e iguales derechos y oportunidades para acceder al trabajo, a los bienes y servicios y a la propiedad de los medios de producción.

Que es indispensable, adicionalmente, una reforma laboral que asegure el acceso a las fuentes de trabajo y la competitividad de las empresas nacionales.⁹²

La Ley Fundamental para la Transformación Económica del Ecuador, en materia laboral, introdujo la unificación salarial, con lo cual se pretendió poner algo de orden en esta caótica materia; sin que este hecho haya redundado en un incremento de las mismas, por el contrario, los trabajadores vieron disminuidos sus ingresos reales, por efecto de que los aportes personales al IESS, se calculaba ahora sobre la totalidad de la remuneración unificada y no sobre algunos de sus componentes.

⁹² LEXIS.

Empero, la modificación de mayor trascendencia que introdujo esta ley, fue la incorporación de la contratación laboral por horas.

El contrato por horas es aquel en el que las partes convienen el valor de la remuneración total por cada hora de trabajo; se entenderá que con su pago, quedan cancelados todos los beneficios económicos legales que conforman el ingreso total de los trabajadores en general, incluyendo aquellos que se pagan con periodicidad distinta de la mensual. Este tipo de contratos, podrá celebrarse para cualquier clase de actividad y cualesquiera de las partes podrán libremente dar por terminado el contrato.

El trabajador deberá ser afiliado al IESS, pero el empleador no estará obligado a pagar el fondo de reserva ni a hacer aporte sobre las remuneraciones de los trabajadores a favor del Servicio Ecuatoriano de Capacitación Profesional -SECAP- y el Instituto Ecuatoriano de Crédito Educativo y Becas -IECE-⁹³.

Se ha de señalar que en el valor de la hora pactada se encuentran incorporados los valores correspondientes al descanso semanal remunerado y vacaciones, entre otros, así lo señala la norma, es decir que al valor de la hora se pueden imputar otros beneficios que eventualmente corresponderían al trabajador y que no se los haya especificado en el respectivo contrato, lo que contravienen el principio del *in dubio pro operario* e invierte la concepción tuitiva que inspiraba a esta rama del derecho.

Con la introducción de este tipo de contrato en la legislación laboral ecuatoriana, se instituye una forma de discriminación, ya que, a un grupo de trabajadores se le concede estabilidad laboral, con un manto de protección y seguridad que de ella se deriva; y, un segundo grupo de trabajadores sin ninguna estabilidad, que puede ser despedido en cualquier momento, y sin necesidad que exista causal para ello, sin derecho a ninguna indemnización; lo que de hecho le impediría planificar su vida, ser sujeto de crédito en el Sistema Financiero formal, para

⁹³ LEXIS.

adquirir una vivienda o un vehículo; ya que se podría quedar sin su fuente ingresos en cualquier momento, contraviniendo el principio constitucional de igualdad ante la ley y la prohibición de discriminación.

La ley expresamente faculta al Presidente de la República, para que norme todo lo que no esté contemplado por ella, para cuyo efecto, expidió el Decreto Ejecutivo N° 1406, publicado en el suplemento del Registro Oficial N° 305 de 12 de Abril del 2001, que contenía el Reglamento para la Contratación Laboral por Horas. La última regulación a este efecto, fue efectuada mediante Decreto Ejecutivo N° 2638, publicado en el Registro Oficial N° 547, de 18 de Marzo del 2005. Entre los considerando de este último Decreto Ejecutivo, no se hace referencia, a cual fue la motivación para expedir un nuevo reglamento para la contratación laboral por horas, o si se efectuó algún estudio que haya detectado la necesidad de introducir tal o cual reforma, y su posible contenido.

La naturaleza el presente trabajo no permite hacer un detenido estudio de los dos reglamentos en mención, sin embargo, a manera de ilustración de la forma como se conculcan los derechos laborales en nuestro país, a pretexto de alcanzar competitividad, se debe señalar que:

- El anterior reglamento fijaba un tope máximo de 40% de trabajadores contratados por horas, por un mismo empleador; sin embargo el reglamento actualmente vigente, incrementa este porcentaje al 75%; con lo cual prácticamente se extingue la contratación estable de trabajadores.
- El régimen anterior distinguía las labores continuas de las discontinuas y en base a ello, se fija los límites máximos de las jornadas de trabajo; y preveía en cuanto a labores continuas, una jornada máxima de ocho horas diarias y las que sobrepasen este límite, tenía los recargos de ley; en el reglamento vigente, no se fija límite alguno a la jornadas de trabajo por horas, lo cual es una

verdadera aberración, ya que ante la necesidad de la gente, eventualmente podría llegarse al extremo de jornadas de 20 horas diarias y todas calculadas al mismo valor, que serían formas de neo esclavismos.

- El anterior Reglamento sancionaba al empleador que sobrepasaba el límite de trabajadores contratados por horas, transformado esas relaciones laborales por horas efectuadas en exceso, en permanentes e indefinidas. Por el contrario, el reglamento actual prevé únicamente la imposición de una multa, y no se determina que pasa con los contratos efectuados en exceso, la multa convalidaría una ilegalidad.
- Cosa similar ocurre con el retraso en el pago de las remuneraciones por horas, que el reglamento anterior consideraba que la relación laboral se transformaba en permanente e indefinida. En la actualidad el asunto se soluciona con la imposición de una multa.
- La falta de celebración por escrito del contrato por horas, era penalizada en el régimen anterior, con la presunción legal de la existencia de una relación laboral tácita e indefinida. En el actual reglamento, se supera el problema mediante el pago de una multa, y se dispone la celebración inmediata del contrato.
- El Reglamento anterior, se prohibía pura y simplemente el cambio de modalidad contractual, de jornada completa a por horas; sin embargo en el régimen actual, se limita dicha prohibición a la misma empresa, pudiendo darse el caso de que concurra otro empleador a la celebración del nuevo contrato de trabajo, sin que se cambie ni siquiera el tipo de actividades o el lugar de trabajo, y de hecho no se contraviene disposición alguna, situación que puede ocasionar una avalancha de contrataciones por horas en detrimento de la contratación estable.
- Desafortunadamente ninguno de los reglamentos establecen el derecho de los trabajadores a recibir ropa de trabajo adecuada a la

labor, ni elementos de protección personal, lo cual constituye un atentado a su integridad personal, su salud y la seguridad industrial.

La corriente flexibilizadora no se detenía en nuestro país. En efecto, la Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana, que fuera denominada popularmente como Ley Trole II, fue promulgada como Decreto Ley, y pretendía, dar solución a

uno de los problemas más cruciales por los que atraviesa el país es la carencia de fuentes de trabajo que permitan ingresos dignos a la población, constituyendo esta circunstancia una de las mayores preocupaciones del Gobierno Nacional... Para conseguir nuevas fuentes de empleo es necesario flexibilizar y actualizar ciertas normas que pudieran impedir la apertura de nuevas oportunidades a los ecuatorianos.⁹⁴

Para este efecto, la denominada Ley Trole II, pretendió introducir una serie de cambios en la legislación laboral, contraviniendo principios, derechos y garantías constitucionales, invirtiendo la concepción tuitiva del Derecho Laboral, para convertirlo en la legislación del mercado de trabajo, poniendo a las partes de la relación laboral en un plano de igualdad material inexistente. Este hecho constituye la primera admisión formal por parte del gobierno, de que la estabilidad laboral genera desempleo, con lo cual se pretendió dar al traste 64 años de legislación social.

El Tribunal Constitucional avocó conocimiento de la demanda de inconstitucionalidad presentada por varios sectores sociales, que no impugnaban únicamente las reformas introducidas en el ámbito laboral, sino en todo el cuerpo legal, que estaba plagada de inconstitucionalidades de forma y de fondo, que tenía por objetivo captar los activos más importantes del Estado y reducir su capacidad para dirigir la economía. El Tribunal Constitucional admite, mediante Resolución N° 193, publicada en el Registro Oficial Suplemento 231 de 26 de Diciembre del 2000, la

⁹⁴ LEXIS.

referida demanda y declara la inconstitucionalidad de varias de sus disposiciones.

Luego de la Ley Trole II, han habido algunos intentos de continuar reformado la legislación laboral, como pretendió realizarlo el defenestrado ex presidente, a través del proyecto de ley denominada Topo, pero, esta fue desechada por el Congreso Nacional.

Finalmente, se analizará brevemente, una de las instituciones más polémicas de la legislación laboral, esto es la tercerización. Este es un mecanismo que pretende, según sus defensores, que el empresario, concentre sus mejores esfuerzos en desarrollar las actividades propias de su negocio, y no deba distraerse en situaciones no trascendentes, que puede encomendarlas a un tercero, -de ahí su denominación- que se encargue de desarrollarla, incorporando fuerza laboral capacitada y motivada, instrumentos e insumos. Actualmente las tercerizadoras registran a alrededor de 800 000 empleados colocados en empresas privadas, que representa el 30 por ciento de la Población Económicamente Activa.⁹⁵

En la puja por cautivar inversionistas extranjeros, el Ecuador no debe caer en el error de pensar que únicamente bajos salarios [Ver Cuadro N° 3] van a ser el imán que los atraiga. Los empresarios globales buscan optimizar su utilidad mediante la reducción de costos, figura a que han denominado el offshoring. En efecto,

en los últimos años, muchas empresas han tomado conciencia de que pueden reducir significativamente sus costos mediante el offshoring: trasladar el trabajo hacia lugares de menores salarios...Las empresas pueden reducir costos mediante una reingeniería de sus procesos de

⁹⁵ Tomada de la página Web del Diario El Comercio, del día, martes, 26 de Abril del 2005.

producción para sustituir el capital de alto costo, por mano de obra de bajo costo. [Para lo cual requieren que existan] pocas barreras gubernamentales u organizacionales-restricciones proteccionistas, aranceles u oposición sindical-... Para determinar las ventajas específicas del lugar, considere variables la intensidad de la mano de obra, los requerimientos de calificación, la intensidad de los recursos naturales y las economías de escala y de ámbito. La regulación de los países anfitriones puede inhibir la globalización de varias maneras. Un país puede imponer aranceles, fijar cuotas para las importaciones y exportaciones, exigir a las empresas extranjeras que establezcan joint ventures con empresas locales, especificar un contenido mínimo de producción local, prohibir por completo la producción o no invertir en infraestructuras reguladoras o legales.⁹⁶

De su parte, los opositores, señalan que es un mecanismo para que los empleadores puedan eludir sus responsabilidades laborales que les infunden temor; y, que en la práctica es una vía para incumplir derechos y garantías laborales sociales; por cuanto, algunas de las empresas tercerizadoras de nuestro país actúan al margen de la ley, no se hallan sometidas al control del Ministerio del Trabajo, y que fueron constituidas como meras pantallas y se encuentran directamente vinculadas a la empresa principal.

Cabe señalar que esta situación, conjuntamente con el alarmante trabajo infantil, en condiciones extremadamente duras, ha llamado la atención de los negociadores norteamericanos del Tratado de Libre Comercio, y que son ellos los que presionan para que se ejerzan mayores controles.

Para satisfacer esa pretensión norteamericana, se expidió el Decreto Ejecutivo N° 2166, publicado en el Registro Oficial N° 442 de 14 de Octubre del 2004, denominado, Normas que deben Observarse en la

⁹⁶ FARREL Diana. Más allá del Offshoring, evalúe el potencial global de su empresa. Harvard Business Review, diciembre del 2004, <http://www.hbrl.com/sp>

Prestación de Servicios del Intermediación Laboral conocida como Tercerización. Este Reglamento, en sus considerando, empieza reconociendo que los derechos laborales y sociales deben ser garantizados por el Estado de Derecho; sin embargo, a renglón seguido, admite la intermediación laboral personal para servicios temporales, complementarios y de *duración indefinida*, esta última es un contrasentido, ya que si las necesidades son permanentes y corresponden al giro ordinario del negocio, deben ser asumidas en forma directa por quien desarrolla las actividades productivas, y no a través de un tercero.

En forma eufemística, el Reglamento declara que el Estado reconoce el derecho de libre organización de los trabajadores de las sociedades de servicios de intermediación laboral o tercerizadoras; sin embargo, este derecho, que no corresponde a cada individuo sino a la comunidad laboral, en la práctica es casi imposible de ser ejercido, por cuanto los trabajadores de las tercerizadoras no se conocen unos a otros al prestar sus servicios en lugares distintos y a diferentes empleadores, y lo que es peor, en muchos casos ignoran su existencia.

De otro lado, el reglamento en mención, admite tres modalidades de tercerización: los servicios temporales, los complementarios, y, la contratación por tiempo indefinido.

Se faculta a las sociedades de servicios temporales provean trabajadores contratados por horas, situación que puede servir de mecanismos para exceder el porcentaje de 75% fijado como límite para que un empleador pueda suscribir contratos por horas. Cabe señalar que en el Reglamento para la contratación laboral por horas anteriormente en vigencia, prohibía que esta modalidad de contratación se la efectúe por intermedio de empresas tercerizadoras; sin embargo, esta disposición fue

declarada inconstitucional por Resolución del Tribunal Constitucional No. 179-2001-TP, publicada en el Registro Oficial 423 de 1 de Octubre del 2001, lo que abona a crear inseguridad jurídica; además de que, el reglamento sustitutivo actualmente en vigencia, nada dice al respecto, situación por demás preocupante.

En el caso de las sociedades de servicios complementarios, éstos pueden ser ocasionales o permanentes, en actividades no relacionadas con el giro ordinario del negocio del usuario. El Reglamento para la Contratación por Horas vigente, define lo que constituyen actividades complementarias, entre otras señala: las de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería, mantenimiento, limpieza y otros servicios de apoyo. Pero, también hace alusión a la subcontratación de obras o servicios, particularmente las tareas contratadas por cuenta riesgo, definiendo aquellas, como las contratadas con sociedades intermediarias siempre que éstas asuman las tareas contratadas por su cuenta y riesgo, dispongan de sus propios recursos financieros, técnicos y/o materiales, sean responsables por los resultados de sus actividades y cuyos trabajadores estén bajo su exclusiva dependencia, definición que se ajusta exactamente a la de actividades complementarias, pudiendo afirmarse que tienen la misma su naturaleza civil, y equivocadamente se la circunscribe por decreto al ámbito laboral, dejando latente la sensación de que el Ejecutivo excedió su facultad reglamentaria.

En lo que corresponde a los servicios indefinidos, una tercerizadora puede ser contratada para proveer, *total* o parcialmente los trabajadores requeridos para desarrollar la actividad principal del usuario. Sin embargo, el reglamento inmediatamente añade, que los trabajadores tercerizados no pueden exceder del 75% de la totalidad de los trabajadores de la empresa usuaria y determina que un mínimo del 25% de los trabajadores mantendrán relación de dependencia directa con la empresa usuaria. Es

evidente la contradicción que existe, misma que lo único que fomenta es el descontrol por parte de las autoridades del trabajo.

Finalmente, se determina que el honorario que la empresa tercerizadora solicite a la usuaria, para pagar la remuneración a sus trabajadores, será igual al que efectivamente reciba el trabajador tercerizado, salvo los descuentos legales como aportes personales al IESS, impuesto a la renta u órdenes judiciales. Esta disposición, sumada aquella que prohíbe que el tercerizador cobre valor alguno a los trabajadores por la contratación de sus servicios o ubicación en una empresa usuaria, lo cual es lógico; pero que en la práctica impedirían que la tercerizadora perciba valor alguno por los servicios que presta, situación que a más de absurdo, es irreal, ya que nadie va asumir las obligaciones laborales por otro, sin percibir réditos económicos por ello, y son precisamente estos valores por la administración de servicios, que en la práctica disminuyen substancialmente los ingresos de los trabajadores tercerizados, que constituyen su principal fuente de ingresos.

El reglamento de tercerizadoras fija el contenido mínimo del contrato de tercerización, lo cual es inadmisibles, ya que éste es un contrato de naturaleza civil o mercantil, y el propio reglamento le reconoce tal calidad, en cuyo caso, no cabe que sea reglamentado por una norma de carácter administrativo de carácter eminentemente laboral.

Como se puede apreciar, la erosión de la estabilidad laboral y demás derechos y garantías de los trabajadores, que era el supuesto óbice para la generación de empleo y de nuevas inversiones, no ha arrojado los resultados esperados, como ahora lo admite el propio Banco Central del Ecuador, respecto a la maquila y las zonas francas. La afirmación de que la flexibilidad laboral generará nuevas fuentes de empleo y que será un atractivo para la inversión extranjera se desvanece al analizar lo que ha

ocurrido con estos indicadores en los últimos años, conforme se puede apreciar de los Cuadros Anexos N° 2 y 4, debiéndose advertirse que el crecimiento de la IDE a partir del año 2001, corresponde al oleoducto de Crudos Pesados y otras inversiones petroleras, que no son importantes generadoras de empleo.

En el mismo orden de ideas, al analizar del Cuadro N° 1 la evolución del número de constituciones de organizaciones laborales, de suscripción de contratos colectivos y de huelgas, se puede determinar una reducción de número de estas instituciones del derecho del trabajo, a partir de 1991 que inicia la flexibilidad laboral en el Ecuador.

Son otras circunstancias, las que impiden la generación de empleo y le restan atractivo a la inversión,

como la falta de infraestructura, disponibilidad medios de comunicación con tecnología de punta, inseguridad jurídica, política y ciudadana, que alejan la inversión; la falta de planificación a mediano y largo plazo, incapacidad para alcanzar consensos en las altas esferas del gobierno y en algunos casos, corrupción; impidiendo que se genere un clima de confianza que posibilite nuevas inversiones, que creen nuevos puestos de trabajo.⁹⁷

Del análisis desarrollado en páginas anteriores, se puede evidenciar que esta ruptura de los principios, garantías y derechos laborales, reconocidos por la Constitución Política de la República, tratados y convenios internacionales, puede ser identificada como el inicio del tercer período en la constitucionalización de los preceptos relativos al trabajo, pero por la vía de su conculcación; proceso que es promovido por los representantes de los empleadores y admitido por los gobernantes de turno, bajo la premisa de que hay que volver atractivo al Ecuador para la inversión, tanto nacional como extranjera; que éste es el único camino para ganar competitividad y generar nuevas fuentes de empleo.

⁹⁷ GUERRÓN Ayala Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Pg 74.

CAPÍTULO III

EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO QUE NEGOCIAN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA, PERÚ COLOMBIA Y ECUADOR

3. 1. LA APERTURA COMERCIAL Y EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

La apertura de las economías nacionales hacia el comercio internacional, es un fenómeno que surge con diferente intensidad a nivel mundial, alrededor de la década de los años setenta. En el caso particular de América Latina, el fenómeno debe ser ubicado con mayor precisión en la década de los ochenta e inicios de los noventa. Su origen es multicausal, sin embargo, se puede mencionar entre las más relevantes, las siguientes:

- El agotamiento del paradigma estatista, aunque debe advertirse que el modelo de Estado Benefactor, no llegó a consolidarse en Latinoamérica; sin embargo, la presencia estatal en todos los ámbitos de la vida social, fue casi una constante en todos nuestros países, principalmente a través de la acción del Estado desarrollista. Esta disminución del Estado como actor fundamental de los procesos económicos dio paso al mercado como asignador de recursos.
- Los procesos de ajuste estructural y estabilización económica, promovidos desde el seno de los organismos financieros internacionales.
- El retorno de los países Latinoamericanos a la democracia.
- La caída del Muro de Berlín y el posterior derrumbe de los países socialistas, que modificó la correlación y balance de fuerzas a nivel mundial.
- El acelerado desarrollo de la telemática, que redujo las distancias y permitió, entre otras cosas, el fraccionamiento intencional de los

procesos productivos a nivel global, fenómeno que dinamizó principalmente el comercio de bienes intermedios y materias primas.

El fundamento ideológico para los procesos de apertura comercial y particularmente la creación del Área de Libre Comercio de las Américas, constituyó el «Consenso de Washington», referido en el segundo capítulo del presente trabajo. Es por esto que,

las recetas del Consenso de Washington desembocaron, a finales de los ochenta y principios de los noventa, en la transformación política y económica de los Estados de Latinoamérica caracterizada por la liberalización de la economía, la reforma del Estado, la desregulación y las privatizaciones. Esa apertura fue acompañada del diseño de instrumentos jurídicos acordes a los objetivos perseguidos y, particularmente en materia de inversiones, se caracterizó por un abandono de la función ordenadora del Estado y sustitución por una política de atracción, casi siempre indiscriminada, de capitales extranjeros. Siguiendo las recetas institucionales internacionales, el término «inversión extranjera» se transformó en sinónimo de crecimiento económico y desarrollo y para conseguirlo los Estados recurrieron a soluciones unilaterales y bilaterales, ora modificando la legislación nacional, ora suscribiendo Tratados Bilaterales de Promoción y Protección de Inversiones Extranjeras (TPPI)⁹⁸.

La conversión total de América Latina al libre mercado en los años noventa no ha redundado en beneficios tangibles para la mayoría de la población; la triste realidad es que la pobreza y la desigualdad persisten, e incluso se profundizan. Como consecuencia del legado de desigualdad social y económica que perdura en América Latina, pese a una década de reformas destinadas a ajustarse a las leyes del mercado, ha aumentado las críticas al marco de política predominante, conocido como el «Consenso de Washington». Según este enfoque, la clave para crear sociedades prósperas y equitativas en América Latina es la disciplina fiscal, la apertura de los mercados y el crecimiento encabezado por el sector privado. Actualmente, los funcionarios de alto nivel de las principales instituciones financieras como el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo instan a aplicar reformas de segunda generación, que van más allá de la estabilización financiera y abordan el

⁹⁸ HERZ Mariana. Régimen argentino de promoción y protección de inversiones en los albores del nuevo milenio: de los tratados bilaterales, MERCOSUR mediante, al ALCA y la OMC, en « Revista Electrónica de Estudios Internacionales », N° 7. www.reei.org

tema del crecimiento equitativo a largo plazo poniendo a la gente en primer lugar.⁹⁹

El Área de Libre Comercio de las Américas, constituyó el más evidente esfuerzo de los Estados Unidos de Norteamérica para consolidar su hegemonía económica en la región, en respuesta al crecimiento de la Unión Europea, hacia el este de Europa, acaecido en los primeros años de la década de los noventa, luego de la caída del Muro de Berlín y del derrumbe de los países socialistas. En efecto,

en 1994, los presidentes de 34 países del continente se reunieron en Miami. Allí, el presidente norteamericano Bill Clinton propuso un acuerdo de libre comercio que vaya desde Alaska hasta la Tierra del Fuego. Naturalmente, Estados Unidos excluyó a Cuba, dejando claro que los acuerdos comerciales son necesariamente acuerdos políticos. La propuesta tenía un antecedente: el Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte, NAFTA en sus siglas en inglés.¹⁰⁰

Las áreas de interés del ALCA son, según sus detractores:

- La liberalización de los servicios, para incorporarlos progresivamente al mercado.
- Las inversiones, pretende establecer "una estructura legal justa y transparente para incentivar las inversiones". Evidentemente, esa estructura legal estará por encima de los gobiernos nacionales y sobre ella influirán de manera determinante los países más poderosos, y sus transnacionales.
- Desmantelará la capacidad de los gobiernos de decidir sobre las contrataciones públicas.
- Las tarifas arancelarias, que serán eliminadas sin derecho a imponer barreras no tarifarias, por ejemplo para la defensa del ambiente.
- En materia de agricultura, se plantea eliminar totalmente los subsidios a esta actividad.
- La propiedad intelectual, que estará por sobre los derechos y tradiciones de los pueblos indígenas. Así, si una multinacional farmacéutica registrará el derechos sobre el uso de plantas o especies animales de la Amazonía por sus cualidades curativas, tendrá más

⁹⁹ GEREFFI Gary. El tratado de libre comercio de América del Norte en la transformación de la industria del vestido: ¿bendición o castigo?. CEPAL - SERIE Desarrollo productivo No 84. Santiago de Chile, octubre de 2000.

¹⁰⁰ Instituto latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS-FES. El ABC del ALCA. Cartillas sobre el ALCA. Cartilla N° 1. www.ildis.org.ec.

derecho que los pueblos que han desarrollado el uso de esas especies a través de los siglos.

- Derechos de compensación. Según los acuerdos del ALCA, estas medidas se ajustarán a las aplicadas por la OMC, que fija las excepciones en que se permite el subsidio, siempre a favor de los países desarrollados.
- Las políticas de competencia, según el ALCA, significarán que los Estados deberán renunciar al control de empresas públicas.
- La resolución de disputas. Los gobiernos... no podrán defender los intereses de sus naciones, porque estarán sujetos a tribunales internacionales de arbitraje cobijados por el Banco Mundial.¹⁰¹

El temor que el ALCA ha despertado en los movimientos sociales de toda Latinoamérica, se ve corroborado por la expresión del General Colin Powell, Secretario de Estado del gobierno de George W. Bush:

Nuestro objetivo con el ALCA es garantizar para las empresas norteamericanas el control de un territorio que va del polo Ártico hasta la Antártida y libre acceso, sin ningún obstáculo o dificultad, a nuestros productos, servicios, tecnología y capital en todo el Hemisferio.¹⁰²

Declaración que es ratificada en estos términos:

El gobierno de Bush considera los acuerdos de libre comercio... como un componente de su política de seguridad nacional. De allí también su urgencia por conseguir nuevos tratados. El documento del Congreso Norteamericano autorizando a Bush a negociar los tratados estableció textualmente que "la expansión del comercio internacional es de vital importancia para la seguridad nacional de EE.UU. El comercio es un factor crítico para el crecimiento económico de EE.UU. y su liderazgo en el mundo. Las relaciones de comercio estables promueven la seguridad y la prosperidad. Hoy día los acuerdos comerciales sirven al mismo objetivo que los pactos de seguridad durante la Guerra Fría, comprometiendo a las naciones por medio de una serie de derechos y obligaciones" (08/03/04).¹⁰³

¹⁰¹ Instituto latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS-FES. El ABC del ALCA. Cartillas sobre el ALCA. Cartilla N° 1. www.ildis.org.ec.

¹⁰² Citado por el Instituto latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS-FES. El ABC del ALCA. Cartillas sobre el ALCA. Cartilla N° 1. www.ildis.org.ec.

¹⁰³ FAZIO Hugo. Un balance del Tratado de Libre Comercio Chile-EE. UU., Informe especial, Programa de las Américas (Silver City, NM: Interhemispheric Resource Center, 9 de diciembre de 2004). http://www.americaspolicy.org/reports/2004/sp_0412chile.html

Ante la admisión de expresa efectuada por las más instancias del Gobierno Norteamericano de las verdaderas intenciones del denominado Libre Comercio+, ocasionó que,

Las negociaciones comerciales del ALCA pasan por un momento crítico que sin duda marcará un punto de inflexión en este proceso. Los plazos ya acordados para concluir estas negociaciones se acercan sin que los actores centrales en este proceso den señales de acercamiento.¹⁰⁴

Ante la falta de éxito del ALCA, o al menos su evidente retraso en cuanto a los plazos inicialmente estimados, los Estados Unidos de Norteamérica han decidido cambiar de estrategia y, se ha propuesto negociar+ y suscribir con los países americanos ribereños del océano Pacífico, tratados de libre comercio bilaterales, completando la tarea iniciada con México y el NAFTA; para continuar con Chile; los países de Centroamérica, y finalmente con Perú Colombia y Ecuador.

Según el sitio oficial del Ecuador en la Web,

un Tratado de Libre Comercio (TLC), es un acuerdo mediante el cual dos o más países establecen reglas y normas para el libre intercambio de productos, servicios e inversiones. La negociación de tratados de libre comercio es una tendencia mundial que busca ampliar el comercio internacional y la integración económica de los pueblos.

Las reglas básicas sobre las cuales se establecen estos tratados podemos encontrarlas en el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT por sus siglas en inglés) suscrito por varios países en 1947. El GATT fija principios que rigen el comercio mundial, basándose en la no discriminación, previsibilidad, y un trato equivalente entre productos nacionales e importados.

En 1994, sobre la base del GATT, se crea la Organización Mundial de Comercio (OMC), de la cual Ecuador es miembro desde 1996. A partir de ese momento el Ecuador accede a derechos en el comercio mundial que

¹⁰⁴ Estudios sobre el ALCA N° 15. El Tratado de Libre Comercio Chile - EE. UU., ¿Un Precedente para el ALCA? Santiago, Agosto de 2003, tomado de la página Web del ILDIS. www.ildis.org.ec.

debe profundizar mediante acuerdos o esquemas de integración económica como en la CAN, el MERCOSUR y la ALADI.¹⁰⁵

Por su parte, Alejandro Teitelbaum, Representante de la Asociación Americana de Juristas ante los organismos de Naciones Unidas en Ginebra, en su ponencia: Los tratados bilaterales de libre comercio, presentada en el Taller Jurídico desarrollado en el marco del Foro Social de las Américas, manifiesta:

El planeta está envuelto en una densa trama de convenios y tratados económicos y financieros internacionales, regionales y bilaterales que han subordinado o suplantado los instrumentos básicos del derecho internacional y regional de los derechos humanos (incluido el derecho a un medio ambiente sano), las Constituciones nacionales, la legislación económica orientada al desarrollo nacional y las leyes laborales y sociales tendientes a mitigar las desigualdades y la exclusión. Estos tratados son el resultado de una táctica de los centros del poder económico-político planetario, particularmente de los Estados Unidos, consistente en negociar uno a uno con gobiernos débiles y/o corruptos propensos a ceder.¹⁰⁶

Ecuador se sumó a esa tendencia [de firmar tratados de libre comercio bilaterales, a pesar de que la negociación se la realizaba en compañía de Colombia y Perú, la mayoría de acuerdos en el TLC son de carácter bilateral] y asumió la opción de cambiar su historia el 2 de octubre del 2003, cuando el Presidente Lucio Gutiérrez, propuso formalmente al Primer Mandatario de los Estados Unidos, el deseo de iniciar negociaciones de un TLC.

El 18 de noviembre del 2003, el representante comercial de los Estados Unidos, Robert Zoellick, anunció y notificó al Congreso de ese país, la decisión de negociar un Tratado de Libre Comercio con Ecuador, Colombia y Perú.¹⁰⁷

Es pertinente preguntarse, si la propuesta del Ecuador de negociar y suscribir un Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos de

¹⁰⁵ http://www.tlc.gov.ec/tlc_andino/index.shtml#Antecedentes

¹⁰⁶ TEITELBAUM Alejandro. Los tratados bilaterales de libre comercio. Ponencia presentada en el Taller Jurídico desarrollado en el marco del Foro Social de las Américas, Quito, 25 al 31 de julio de 2004.

¹⁰⁷ http://www.tlc.gov.ec/tlc_andino/index.shtml#Antecedentes

Norteamérica, efectuado por el defenestrado Presidente Gutiérrez; fue realizada en el momento más conveniente para los intereses nacionales, y lo que es más importante, si nuestro país se encontraba preparado para dar un paso tan importantes para su futuro económico; o simplemente tal petición fue efectuada para congraciarse con en el gobierno norteamericano y de hecho sustentarse políticamente. No hay que olvidar que en su visita a la Casa Blanca, Lucio Gutiérrez se auto declaró ~~el~~ mejor amigo de los Estados Unidos+. Lo que haría pensar que la oportunidad y pertinencia de negociar el TLC, fue desplazada por la conveniencia política de ex primer mandatario.

Se ha de considerar que,

a pesar del rótulo de "libre comercio", los "TLC convencionales" en realidad no liberalizan todo el universo de mercadería y servicios, sino que establecen reglas para un comercio asimétrico, donde se mantienen niveles de protección o salvaguarda en sectores sensibles propios, mientras que se busca que la contraparte otorgue las mayores aperturas posibles.

La asimetría comercial se convierte entonces en un aspecto clave. Esta asimetría cobra varias formas y algunas de ellas son paradójales. Por ejemplo EE. UU. exige a los países de América Latina una amplia apertura de los mercados nacionales para recibir productos manufacturados (donde estas naciones tienen menores capacidades de competir), pero mantiene protección y apoyos en el sector agropecuario (precisamente donde varios países latinoamericanos tienen mejores opciones exportadoras). Por lo tanto, ese ~~libre~~ comercio es profundamente asimétrico. Además, algunos aspectos ni siquiera se negocian en el marco de un "TLC convencional", sino que son de las tratativas y derivados a la Organización Mundial del Comercio OMC). Un ejemplo de esta curiosa segregación es la insistencia de Washington en sostener que el comercio de manufacturas se discute dentro de TLC convencional", pero los subsidios agrícolas deben ser analizados OMC.¹⁰⁸

Igualmente, se ha de considerar que la libertad que subyace en el discurso montado entorno a los TLC, es una libertad parcial, como ya fuera señalado anteriormente, por cuanto, únicamente

¹⁰⁸ GUDYNAS Eduardo, Dos caminos distintos: Tratados de libre comercio y proceso de integración; en TLC. Más que un Tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores. FLACSO Sede Ecuador, Abril 2005. Pg.45.

...propician el libre movimiento de capitales y mercancías, pero no de mano de obra, en correspondencia con los intereses de las grandes potencias. En consecuencia se trata de una libertad limitada. En EE. UU. por muchos años no se dificultó el ingreso de aquellos trabajadores que realizan labores de baja calificación ya que los necesitaban, posteriormente establecieron restricciones. En el país del norte residen 35 millones de latinoamericanos inmigrantes que le generan USD \$ 400.000 millones al año. En la última década su número creció seis veces.¹⁰⁹

El Tratado de Libre Comercio que se encuentran negociando nuestro país y Estados Unidos de Norteamérica, persigue, según el Gobierno nacional, los siguientes objetivos:

- Ampliar mercados.
- Generar trabajo.
- Promover el crecimiento económico.
- Eliminar el pago de aranceles (impuestos) a la importación de productos, así como toda medida que impida o dificulte el intercambio comercial.
- Establecer disposiciones legales que regulen las áreas relacionadas con el comercio.
- Garantizar los derechos de personas o empresas a invertir en el país socio.
- Establecer disposiciones que regulen el comercio de servicios.
- Asegurar el cumplimiento de los derechos y obligaciones negociadas, estableciendo un mecanismo de solución rápida a problemas que surjan en el comercio de productos, servicios o en inversiones.
- Promover condiciones para una competencia justa.
- Incrementar las oportunidades de inversión nacional e internacional.¹¹⁰

La página Web oficial Tratado de Libre Comercio del Ecuador, considera que los principales beneficios, la suscripción de este instrumento internacional serán:

- Permitirá crear plazas de trabajo, combatir la pobreza y evitar la migración.
- Mejorará el comercio internacional ecuatoriano promoviendo las exportaciones.
- Garantizará el acceso de productos ecuatorianos al mercado de los Estados Unidos.

¹⁰⁹ FAZIO Hugo, op. cit.

¹¹⁰ <http://www.tlc.gov.ec/tlc>

- Incrementará la producción de bienes exportables.
- Captará capitales externos para los sectores productivos.
- Promoverá la transferencia de tecnología.
- Mejorará la calidad de los productos de exportación, aprovechando ventajas competitivas¹¹¹.

Respecto a los beneficios para los consumidores, se señala lo siguientes:

- Recibirá variedad y mejor calidad en productos y servicios.
- El consumidor se beneficiará directamente con la reducción de precios en productos importados y nacionales.¹¹²

Con relación a los beneficios para los productores, se manifiesta que éstos serán:

- El productor se beneficiará porque al existir mayor competitividad, se obligará a producir bienes con alta calidad que tendrán mayor demanda en el mercado.
- Tiene un mercado potencial de 280 millones de personas.
- Permitirá la importación de insumos y materias primas de mejor calidad para la industria y a menores costos¹¹³.

Los beneficios que el TLC traerá para el país en su conjunto serán los siguientes,

- Podremos superar las limitaciones territoriales y de mercado.
- Se abren importantes oportunidades de comercio y empleo.
- Aumenta el interés de los inversionistas en el Ecuador.
- Se crean nuevas fuentes de transferencia de tecnología.
- Estimula al ecuatoriano para que produzca más cantidad y calidad.
- Esta negociación nos hará un país más competitivo¹¹⁴.

Ante la necesidad de medir la vulnerabilidad de los países de América Latina, frente a una eventual negociación de un Tratado de libre Comercio con Estados Unidos de Norteamérica, y establecer la conveniencia o no de emprender tal aventura, el Centro Latino Americano de Ecología Social, del Uruguay,

¹¹¹ <http://www.tlc.gov.ec/tlc>

¹¹² <http://www.tlc.gov.ec/tlc>

¹¹³ <http://www.tlc.gov.ec/tlc>

¹¹⁴ http://www.tlc.gov.ec/tlc_andino/index.shtml#Antecedentes

ha diseñado un indicador simple que compara la vulnerabilidad de los países latinoamericanos frente a la apertura comercial propia de los "TLC convencionales" [CUADRO N° 5]. El indicador se basa en reconocer que los países con una mayor exportación de commodities son más vulnerables, aquellos que dependen de unos pocos productos exportables son más vulnerables, otro tanto con los más endeudados, y así sucesivamente. Obsérvese que varios de los países con mayores vulnerabilidades son justamente los que han negociado, o están negociando TLC convencionales.¹¹⁵

Como se puede observar del análisis del referido indicador, nuestro país es el segundo más vulnerable de toda América frente a la suscripción de Tratados de libre Comercio, por cuanto carece de políticas monetaria y cambiaria al estar su economía dolarizada. Adicionalmente, su vulnerabilidad se origina en la dependencia en la exportación de pocos productos primarios, con escaso valor agregado. De éstos, ocupa un lugar importante la exportación de petróleo, producto no transable, altamente sensible a los choques externos. Otro de los rubros que nutre la economía ecuatoriana son las remesas de los migrantes, cuyo monto no puede ser controlado por el Gobierno y es muy sensible al endurecimiento de las políticas migratorias de los países desarrollados; y, que de hecho no ingresa a las arcas fiscales, ni es canalizado a proyectos productivos, empero, dinamiza la economía al estar destinado principalmente al consumo. Ver Cuadro N° 6.

Se debe tener presente que nuestros vecinos, Perú y Colombia, y supuestamente aliados en la negociación en ciertas mesas multilaterales, ocupan los puestos 10 y 14 entre 18 países, en el indicador de vulnerabilidad arriba mencionado; condición que les permite imponernos el ritmo de la negociación. De aquí se explica la renuencia del gobierno colombiano, para ampliar los plazos del proceso de negociación, a pesar

¹¹⁵ GUDYNAS Eduardo, op. cit. Pg.45.

de la grave crisis política que atravesó el Ecuador en el mes de abril del 2005, que culminó con la sucesión presidencial.

No debemos suponer, erradamente, que si Colombia o Perú tienen éxito en la negociación, ésta será beneficiosa para nuestro país. Esto no necesariamente ocurrirá, por cuanto nuestras realidades son diversas. Hay que partir de la premisa de que en el manejo de las relaciones internacionales, cada quien defiende sus intereses y no hay concesiones gratuitas; por lo que nuestro país no puede sumarse a determinadas iniciativas sin beneficio de inventario, caso contrario las consecuencias serán nocivas para nuestros intereses.

Se argumenta, por parte de quienes defiende la necesidad impostergable de la suscripción del TLC, de que la economía ecuatoriana se vería muy afectada en caso de que el país no alcance a suscribir el acuerdo, pero que sí lo hagan Colombia y Perú. Esta afirmación probablemente es verdadera y el temor que de ella nace es legítimo. Sin embargo, la suscripción de un Tratado de Libre Comercio sin estar preparados para ello, o en términos poco favorables para nuestra economía; en nada contribuirán a superar la asimetría de competitividad que existen frente a Colombia y Perú. Tema que será analizado más adelante.

Hasta la fecha de terminación del presente trabajo, las negociaciones del Tratado de Libre Comercio no han concluido, sin embargo, se debe destacar, la dificultad para conocer a detalle los avances realizados en las diferentes rondas y mesas de negociación, debido al compromiso de confidencialidad impuestas por los Estados Unidos de Norteamérica. Sin embargo, resulta necesario conocer cuál será la incidencia del TLC para nuestro país.

Para Fabián Corral, editorialista de Diario El Comercio, Abogado vinculado a la Cámara de Comercio de Quito y docente universitario,

el TLC provocará cambios fundamentales en la legislación ecuatoriana, como el Código del Trabajo, los contratos colectivos, e incluso partes de la propia Constitución. Ante esa situación, dijo, es necesario reforzar las instituciones y buscar un proyecto de desarrollo nacional. ¿Cómo ser un país soberano en un mundo globalizado?, expuso como interrogante. Y su propia respuesta fue: hay que nacionalizar la globalización.¹¹⁶

De su parte, el Actual Ministro de Finanzas, economista Rafael Correa, puso especial atención en los riesgos del TLC para el Ecuador. Pidió derrumbar los mitos que relacionan directamente libre comercio con desarrollo pues, según las cifras que presentó, en el contexto de la apertura comercial, el 83% de los países latinoamericanos han visto aumentar la brecha entre ricos y pobres. Recalcó que los TLC entre Estados Unidos y otros países otorgan poderes sin precedentes a los inversionistas extranjeros. Tocó un punto clave al mencionar que los acuerdos comerciales entre México y Estados Unidos generaron 500.000 puestos de trabajo en las industrias que se rigen por la maquila, pero eliminó 1,3 millones en la agricultura. La conclusión de Correa es que el Ecuador todavía está a tiempo de decir no.¹¹⁷

3. 2. INCIDENCIA DEL NAFTA EN EL NIVEL DE EMPLEO EN MÉXICO.

En diciembre de 1992, México firmó el Tratado de Libre Comercio con Canadá y Estados Unidos, el llamado TLCAN. El intercambio comercial con el vecino inmediato del Norte, que ya de por sí era predominante, ha aumentado aún mucho más desde que el tratado entró en vigor el primero de enero de 1994. México desarrolla hoy en día alrededor del 90 por

¹¹⁶ Fundación ESQUEL. El Foro Nacional sobre el TLC, una instancia de Participación Social. www.esquel.org.ec

¹¹⁷ Fundación ESQUEL. El Foro Nacional sobre el TLC, una instancia de Participación Social. www.esquel.org.ec

ciento de su comercio exterior con los Estados Unidos, que arroja un superávit, que a primera vista resulta impresionante, a su favor, [sin embargo], muchos sectores de la población evalúan de manera negativa los resultados del TLCAN; ya que las cifras macroeconómicas a primera vista muchas veces impresionantes, no se han transformado en un mayor bienestar para la mayoría de los mexicanos.¹¹⁸

El limitado nivel de bienestar para la población mexicana, se debe a que, de

las 300 transnacionales instaladas en México, la mayoría de ellas de origen estadounidense, presentan un alto coeficiente de importaciones, situación que las hace a menudo deficitarias. Bastaría restar las exportaciones petroleras hacia ese país, por más de 8 mil millones de dólares, las cuales, no tienen contrapartida para redimensionar la relación comercial; si adicionalmente sustraemos el superávit generado por la industria maquiladora de exportación, el resultado es un franco déficit comercial de México con su vecino del norte.¹¹⁹

A continuación se hace referencia a un balance respecto de los beneficios o inconvenientes que el TLCAN trajo para la economía mexicana, a fin de que nuestro país pueda sopesar la conveniencia o no de continuar con la negociación de instrumento internacional, el cual no debe ser convertido en un fin en si mismo, sino que, por el contrario, debe ser un elemento que coadyuve al desarrollo del Ecuador y genere beneficios para las grandes mayorías de la población, de no ser así, es preferible no seguir adelante.

El TLCAN impuso importantes desventajas comerciales y productivas para México y deja fuera los requerimientos de una estrategia nacional de desarrollo.

¹¹⁸ SCHMIDT Gerold. México y el ALCA: una discusión bajo la sombra del TLCAN y de los EEUU. Cartillas sobre el ALCA. N° 5. Santiago, Febrero de 2003. www.ildis.org.ec.

¹¹⁹ CALDERON Salazar Jorge. Diez años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005. Pgs.67-68.

- Dejó fuera de la negociación el tema de la movilidad de la mano de obra, permitiendo así el mantenimiento de las disparidades en materia de condiciones laborales, y convirtiendo a nuestro país [a México] en exportador de mano de obra depreciada.
- Estableció un período demasiado rápido de desgravación adicional a la traumática desprotección arancelaria y cambiara que ya había sufrido la economía, con desventajas sustanciales para el reajuste de la planta productiva en general, lo que junto con las desventajas que mantiene en el acceso al financiamiento competitivo, las ventajas de la inversión extranjera y su trato como nacional, aceleraron la desnacionalización productiva sin que ello redunde en ganancias por la globalización.
- Consolidó y amplió el control de Estados Unidos sobre los mercados agropecuarios mexicanos al aceptar exportaciones libres de permiso y de aranceles desde el primer día de de su entrada en vigor.
- Mantuvo las bases para que Estados Unidos recurra a la normalización técnica como mecanismo de protección no arancelaria frente a la competitividad de productos mexicanos.
- Mantuvo los subsidios de Estados Unidos a sus productos agropecuarios y a la exportación.
- Estados Unidos continúa aplicando barreras no arancelarias que, en ciertos períodos, cierran el acceso a su mercado a las exportaciones agropecuarias mexicanas de fruta, vegetales y flores.
- Impuso un sistema supranacional tripartito de arbitraje obligatorio, de controversias que deja en desventaja la protección de los intereses y derechos de México como importador neto de capital y tecnología.¹²⁰

A pesar del [aparente] aumento en las exportaciones, el impacto del TLCAN en términos de generación de empleos, mejoramiento salarial y condiciones de vida, ha sido nulo, entre otras razones por la alta concentración de los flujos comerciales. La dinámica exportadora es impulsada, por un lado, por un sector de maquila cuyos componentes nacionales son menos del 3%; y, por otro lado, del total de las ventas al exterior, el 80% son realizadas por 300 grandes empresas, a pesar de registrarse 40,000 empresas exportadoras. En México, hoy existen 9.4% menos puestos en el sector manufacturero que antes del TLCAN. Al contrario de lo que se esperaba, la industria manufacturera mexicana, la gran depositaria de la inversión extranjera y uno de los sectores que están ligados a las exportaciones, actualmente tiene menos empleo que antes del acuerdo. Ha habido un pérdida neta de empleos manufactureros, ya que se perdieron miles de plazas de trabajo por el cierre de empresas. En

¹²⁰ CALDERON Salazar Jorge, op. cit.64-65.

este rubro la productividad aumentó en un 53 por ciento; así los trabajadores produjeron más por cada hora de trabajo, pero a menor costo, ya que también disminuyeron 36 por ciento los costos laborales en ese rubro.¹²¹

A México, la suscripción del TLCAN le generó una peligrosa dependencia de su economía frente a la estadounidense, pero que a la par, no produjo un efectivo incremento de las exportaciones, que era una de las ofertas más fuertes del TLC; situación que produce enorme vulnerabilidad para la economía azteca, particularmente por efecto de la devaluación del dólar frente al euro. Este escenario debe ser analizado detenidamente por el Ecuador, toda vez que, por efecto de la dolarización, la política cambiaria y monetaria de nuestro país, fue cedida a la Reserva Federal de los Estados Unidos de Norteamérica, circunstancia que de hecho incide negativamente en la competitividad de nuestras exportaciones no petroleras, lo que se agrava si se considera que EE. UU. es nuestro principal socio comercial, pues representa aproximadamente el 40% de nuestras exportaciones.

Se ha de recordar que ha raíz de la Revolución Mexicana, la Constitución de Querétaro de 1917, es la primera en incorporar en su texto, un conjunto orgánico y sistemático de derechos y garantías relativos al trabajo; instrumento que, en esta materia, influyó positivamente en toda América. Sin embargo, en la actualidad, y tras 88 años de vigencia, de esas disposiciones de vanguardia en la conformación del derecho social, se puede evidenciar que,

El 55.3% de los empleos nuevos generados no cumplen con ninguna de las prestaciones de ley que son tres: seguridad social, gratificación de navidad y diez días de vacaciones al año. Si tomamos como universo solo los abiertos y formalmente asalariados, el 49.5% no tiene ninguna prestación.¹²²

¹²¹ CALDERON Salazar Jorge. op. cit. Pg.67.

¹²² CALDERON Salazar Jorge. op. cit. Pg.69.

Esta situación, se ve agravada, por que, a pesar de las políticas anti-inmigratorias emprendidas por las autoridades estadounidense, con un fuerte carácter xenófobo, militarista y violatorio de los derechos humanos, que provocan varios decesos al día en el Río Bravo, en el desierto o a manos de rancheros y grupos racistas estadounidenses, los flujos migratorios se acrecientan. En este contexto el 7 de enero del 2004, el plan migratorio del Presidente de los Estados Unidos, George Bush, el cual consiste en un plan de trabajadores temporales quienes podrían trabajar legalmente en la unión americana. Este plan... es una extensión de la estrategia de los Estados Unidos inaugurada en 1994, cuyo objetivo es que el inversionista de Estados Unidos, encuentre mano de obra barata en su país de origen, una vez que el Tratado de Libre comercio de América del Norte (TLCAN) entró en vigor. [Por lo que, concomitantemente se desplegaba la nueva estrategia que consistía en] política de sellamiento de la frontera sur para regular la entrada de trabajadores de acuerdo a las necesidades de la economía de ese país¹²³.

3. 3. INCIDENCIA DEL TLC EN EL NIVEL DE EMPLEO EN CHILE.

La constitución económica chilena, optó por no establecer expresamente un sistema y modelo económico determinado, pero se adscribe de un modo tácito a un sistema económico capitalista, a través de la garantía constitucional a la propiedad privada y el reconocimiento de la libre iniciativa en materia económica, libertad que solo puede darse en el mercado. Cabe señalar que Chile presenta la economía más abierta de Latinoamérica. Sin embargo, no es fácil determinar, si Chile se adscribe a un determinado modelo económico dentro de ese sistema.

En Chile rige el principio de subsidiariedad económica, por el cual el Estado debe abstenerse de realizar actividades que puedan efectuar las sociedades menores y debe reservarse solo ciertas actividades, como por ejemplo: la defensa nacional, policía, relaciones exteriores, servicios y

¹²³ CALDERON Salazar Jorge. op. cit. Pgs.87-88.

empresas estratégicas y funciones sociales cuando no hayan sido asumidas convenientemente por los particulares. Se establece el principio de la libertad para desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen.

Con este antecedente, resulta fácil entender por que Chile, luego de México, fue el segundo país de Latinoamérica en suscribir un Tratado de Libre Comercio con Estado Unidos de Norteamérica. En efecto,

El TLC con Chile es el primer acuerdo que EE. UU. negocia en el marco de la ley comercial TPA, la que delega en el Ejecutivo estadounidense, la facultad de negociar acuerdos comerciales que posteriormente solamente podrán ser aprobados (o no) en su totalidad, sin capacidad de modificarlos. Esta ley provee de un marco político preciso que refleja los intereses de los congresistas norteamericanos y que restringe enormemente a los negociadores estadounidenses. Es por ello que EE.UU fue muy inflexible en algunas áreas de negociación con Chile lo que anticipa una negociación árdua en el ALCA.¹²⁴

Debe destacarse que, mientras la estrategia del ALCA seguía adelante, EE. UU. ya había suscrito un TLC con Chile; por lo que resulta evidente que,

EE.UU no renunciará a avanzar con su proyecto de libre comercio en el hemisferio, por ello, en este nuevo escenario, con el ALCA debilitado, su estrategia de negociaciones bilaterales cobrará mayor dinamismo. La incorporación del TLC a la normativa chilena significará la adopción de una nueva reforma económica. La amplitud de los temas negociados y la profundidad de las disciplinas comerciales acordadas, en conjunto con las normas de transparencia y observancia tendrán el efecto indicado. En este sentido, es muy probable que muchos países del ALCA ni siquiera estén hoy en condiciones de adoptar este nivel de normas acordadas en el TLC.¹²⁵

¹²⁴ Estudios sobre el ALCA N° 15. El Tratado de Libre Comercio Chile - EE. UU., ¿Un Precedente para el ALCA? Santiago, Agosto de 2003, tomado de la página Web del ILDIS. www.ilidis.org.ec.

¹²⁵ Estudios sobre el ALCA N° 15. op. cit.

La sentencia es lapidaria, si consideramos que Chile es país con mejor índice de competitividad de toda América Latina, y, según el Foro Económico Mundial, en el año 2004 ocupó el puesto N° 29 de 104 países analizados. Qué futuro le espera al Ecuador, encontrándose ubicado en el puesto N° 94 del índice de competitividad mundial, que consta en el Cuadro N° 7; con una economía dolarizada, sin política monetaria, ni cambiaria, y próximamente sin política comercial.

El Tratado de Libre Comercio (TLC) EE.UU.-Chile fue firmado por un representante de la administración del presidente Bush el 6 de junio [del 2003]. Aunque las negociaciones del acuerdo terminaron en diciembre de 2002, el gobierno Bush retrasó la firma del TLC después del voto de Chile en oposición de la resolución autorizando la guerra contra Irak en el consejo de seguridad de la ONU. Mientras que el texto fue lanzado al público por la oficina del Representante de Comercio de los EE.UU. el 3 de abril de 2003, no se permitió ni a los ciudadanos chilenos ni a los estadounidenses proporcionar comentarios substantivos mientras que el acuerdo estuviera bajo negociación. Los representantes de los intereses industriales transnacionales, agrícolas, y bancarias tuvieron acceso completo al proceso mientras que los ciudadanos se quedaron afuera. El TLC EE.UU.-Chile repite las provisiones más problemáticas del TLCAN y ni siquiera cumple con los objetivos de negociación sobre los derechos laborales y el medioambiente determinado por el congreso estadounidense en el Acto Comercial de 2002 (conocido como ~~Fast~~ ^{East} Track+en inglés).¹²⁶

En efecto, la presión de las organizaciones sindicales de los Estados Unidos de Norteamérica, preocupados por eventuales incrementos en la tasa de desempleo en su país, como consecuencia del traslado de operaciones productivas principalmente de maquila, a países con salarios más baratos y menores niveles de protección social, han presionado al Gobierno Norteamericano, para que exija en los TLC que negocia con países de economías emergentes, al menos a nivel formal; el respeto a

¹²⁶ <http://www.citizen.org/trade/espanol/>

los derechos laborales de los trabajadores de tales países; y, evitar, de esta forma, el denominado dumping social, situación que es admitida por altos funcionarios del Gobierno de EE. UU.

El presidente de la Reserva Federal norteamericana, Alan Greenspan, describió en su momento como un recurso proteccionista estadounidense las formulaciones que proponen vincular estrechamente los acuerdos comerciales con cláusulas sobre derechos laborales. En verdad, en un país como Chile los derechos laborales son muy precarios y el tratado sólo establece cumplir con las normativas internas. Su mejoramiento debería ser un proceso progresivo frente al cual Chile debería obligarse y no un recurso de las grandes potencias para prohibir arbitrariamente determinadas importaciones frente a las cuales no se encuentran en condiciones de competir.¹²⁷

Concluye el economista y profesor universitario chileno, Hugo Fazio, que:

El TLC [de Chile] con EE. UU. significa un $\%$ amarre+ tanto o más poderoso que el de fines de los años ochenta. El papel del Estado sigue siendo mínimo, la economía queda indefinidamente abierta a los mercados externos, la inversión extranjera está protegida de cualquier cambio en las $\%$ eglas del juego+, el tipo de cambio se determina en la dirección que actúan los grandes capitales, la flexibilidad laboral se entiende como una necesidad de la competitividad de las empresas, otro tanto puede decirse de las normas medioambientales+¹²⁸.

Otro economista chileno, director de la revista Economía Crítica y Desarrollo, e investigador del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, CLACSO, opina:

Un tratado de libre comercio basado en la reciprocidad entre dos países que son profundamente asimétricos, no podría genera un acuerdo equilibrado con benéficos compartidos entre y al interior de ellos. Esto que parecería ser obvio, no lo es para quienes han identificado el TLC con

¹²⁷ FAZIO Hugo. "Un balance del Tratado de Libre Comercio Chile-EE.UU.+ Informe especial, Programa de las Américas (Silver City, NM: Interhemispheric Resource Center, 9 de diciembre de 2004).http://www.americaspolicy.org/reports/2004/sp_0412chile.html

¹²⁸ FAZIO Hugo. Op. cit.

las exportaciones... [Sin embargo,] China (sin TLC) desplazó a Estados Unidos (con TLC) como principal destino de las exportaciones chilenas.¹²⁹

Pero el famoso modelo exportador, parece estar enemistado con la lógica y la racionalidad. Mientras la economía crece gracias al auge exportador, por séptima vez consecutiva, el desempleo subió en relación al 2003... La verdad es que un crecimiento basado sólo en la dinámica exportadora, genera un limitado efecto en el empleo (20 o 25 por ciento del trabajo directo e indirecto se sitúa en el sector exportador) y derrama poco hacia adentro pues las cadenas productivas de la canasta exportadora están poco desarrollados y no hay políticas para ello...El desempleo que no cede y los bajos salarios limitan de manera decisiva el desarrollo del mercado¹³⁰.

Como se puede evidenciar, el autor, resalta dos falencias concretas del TLC suscrito entre Chile y EE. UU., instrumento que no ha permitido el crecimiento de las exportaciones, como se había prometido; pero, lo que es más grave, su baja incidencia en la creación de empleos de calidad, concluye señalando categóricamente:

Estamos frente a un TLC, entre dos socios muy desiguales, que promueve más de los mismo+, pero ahora garantizando certeza jurídica+ para los empresarios, ya sean locales, o extranjeros, Extrañamente, consumidores y trabajadores no son tomados en cuenta, son excluidos, aparentemente sin derechos, aparte del derecho a recibir promesas. Ante esta unilateralidad manifiesta, no les queda más que imponer autoritariamente sus utopía, el mercado total, como si ella fuera posible...este es un modelo de TLC a evitar.¹³¹

¹²⁹ LARA Cortes, Claudio. El Tratado de Libre Comercio entre Chile y Estados Unidos: un modelo a evitar, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005. Pgs. 155-156.

¹³⁰ LARA Cortes, Claudio. El Tratado de Libre Comercio entre Chile y Estados Unidos: un modelo a evitar, op. cit. Pgs. 161-162.

¹³¹ LARA Cortes, Claudio. El Tratado de Libre Comercio entre Chile y Estados Unidos: un modelo a evitar, op. cit. Pg. 162.

3. 4. LA COMPETITIVIDAD DE LA PRODUCCIÓN ECUATORIANA Y LA FLEXIBILIDAD LABORAL

El Ecuador ha dejado de lado el modelo económico de sustitución de importaciones y ha emprendido en un nuevo modelo de apertura de su economía, de cara al comercio exterior y al capital extranjero. Así lo determina el Art. 243 N° 5 de la Constitución, que textualmente señala:

Serán objetivos permanentes de la economía:

5. La participación competitiva y diversificada de la producción ecuatoriana en el mercado internacional.

Lo anterior se complementa con aquel precepto del Art. 244, que dispone:

Dentro del sistema de economía social de mercado al Estado le corresponderá:

1. Garantizar el desarrollo de las actividades económicas, mediante un orden jurídico e instituciones que las promuevan, fomenten y generen confianza. Las actividades empresariales pública y privada recibirán el mismo tratamiento legal. Se garantizarán la inversión nacional y extranjera en iguales condiciones.

Esta equiparación de la inversión nacional y extranjera, en cuanto al nivel de garantías y protección legal, denota el alto grado de apertura de la economía ecuatoriana a la recepción de capitales, la cual solo será posible, si el país genera un entorno de confianza y seguridad, en todos los ámbitos.

En otro orden de ideas,

la competitividad efectiva (conocida como no espuria) es la capacidad para producir bienes y servicios de alta calidad de manera eficiente. Por lo tanto, la competitividad se sustenta en mejoras de la productividad (que se traduce en reducciones reales de costos) y en mejoras de la calidad y

variedad de bienes y servicios producidos. Tanto las reducciones de costos derivadas de los incrementos de productividad como los aumentos de calidad y variedad de bienes y servicios, ayudan a generar una mayor satisfacción de los consumidores y facilitan la inserción de un país a la economía mundial. La tasa de aumento de la productividad es, además, un componente crucial del crecimiento económico como lo demuestran varios estudios, y por tanto, sólo altas de crecimiento de la productividad aseguran altos niveles de crecimiento.

En contraste, la competitividad ~~espuria~~, basa la capacidad de producción de bienes y servicios únicamente en ventajas comparativas estáticas, derivadas de los bajos costos de los factores de producción o de permanentes ajustes cambiarios. El Estado debe fomentar la elevación de la competitividad efectiva, ya que es ésta la que dicta las pautas para acceder y mantenerse en los mercados internacionales, en donde compiten empresas cuyo desarrollo depende de los incentivos que los esquemas institucionales y organizaciones sociales (incluyendo el sistema educativo, de salud, la política de manejo y conservación del medio ambiente, los sistemas de innovación tecnológica, las relaciones gerencial-laborales, y el sistema financiero) otorguen para el desarrollo de la productividad y la calidad. Adicionalmente, elevaciones de la competitividad basadas en mejoras en la productividad, se traducen en mayores ingresos para la población, lo que permite constantes mejoras en las condiciones de vida de los integrantes de la sociedad¹³².

En tema de la competitividad debe ser analizado considerando un elemento determinante, que no lo padecen nuestros inmediatos vecinos; en efecto, el Ecuador al tener su economía dolarizada, no dispone de política cambiaria y monetaria, como ya se señaló anteriormente, lo que eventualmente les puede restar posibilidades de éxito en el mercado internacional a los productos ecuatorianos, situación que no es admitida por las autoridades económicas de nuestro país.

La vigencia de la dolarización en el Ecuador coloca a los productores locales en una situación de absoluta fragilidad frente a los productores de los demás socios comerciales, debido a que los demás países pueden usar la flexibilidad de su tipo de cambio para mejorar su competitividad,

¹³² Banco Central del Ecuador. Una Propuesta de Plan Estratégico de Desarrollo de Largo Plazo para el Ecuador, julio de 2002. www.bce.fin.ec.

frente a posibles choques externos, como lo hicieron México en la crisis de 1994/95 y Brasil en la crisis de 1998.¹³³

Ante cualquier variación de las cotizaciones de uno de sus principales socios comerciales, Colombia o Perú, por ejemplo, el impacto ya no será vía precios, por efectos de la devaluación defensiva, sino vía cantidades menores de salarios, más desempleo, menor utilización de la capacidad instalada o aún una significativa quiebra de empresas... Así, las exportaciones se verían obligadas a mejorar su competitividad despidiendo personal o reduciendo los salarios, así como forzando a cualquier costo la renta de la naturaleza, esto es con crecientes destrozos ambientales.¹³⁴

Los comentarios anteriores puede ser censurados por provenir de una ONG's que puede ser tildada de izquierdista, sin embargo, cuando en similar sentido se pronuncia un estudio realizado con el auspicio del Banco Mundial, la cosa es realmente preocupante:

Pese a la dolarización, la competitividad externa y el clima de inversión siguen siendo poco alentadores [en el Ecuador]. Casi todos los indicadores globales muestran unánimemente evidencias de que las brechas de competitividad son significativas y crecientes. En el indicador de competitividad global del Foro Económico Mundial, Ecuador fue clasificado en el 54^{avo} lugar de 62 países evaluados. Su posición se deterioró en 2002 donde Ecuador fue clasificado en el 73^{avo} de los 80 países considerados, con el puntaje relativo más alto en innovación y más bajo en la calidad del clima de negocios, del respeto a los contratos y las leyes. [Posición que continúa deteriorándose conforme se puede evidenciar del análisis del Cuadro N° 7].

La implementación de una agenda de competitividad es crítica para la sostenibilidad de la dolarización en el mediano plazo. En consulta con el sector privado, el Banco Central y el Ministerio de Comercio Exterior han propuesto Agendas de Competitividad. Las mismas, sin embargo, carecen de prioridades y de una secuencia consensuadas, lo cual cuestiona el realismo de sus medidas propuestas y dificulta su implementación. Por ello, uno de los primeros pasos de la nueva Administración debería ser el de diseñar una Agenda Simplificada de política y leyes críticas para fortalecer la competitividad. Esa Agenda debería dar inicio con la revisión de la Ley de Competitividad, además, [de] medidas de apoyo al fortalecimiento del sistema financiero, a la actividad petrolera, a la reforma

¹³³ Instituto latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS-FES. El Ecuador en el umbral del ALCA. Cartillas sobre el ALCA. Cartilla N° 9. www.ildis.org.ec.

¹³⁴ ACOSTA Alberto. ¡La dolarización es una bomba de tiempo! 25 de octubre del 2002, www.ildis.org.ec/Articulo/Dolarizacion.htm.

de la política comercial, al desarrollo de la infraestructura básica, a la promoción de la competencia interna entre empresas, a la eliminación de barreras de entrada al mercado de nuevas empresas, y a la flexibilización de los mercados laborales.¹³⁵

En suma, el esquema dolarizador ecuatoriano sólo podrá sobrevivir mientras se garantice el ingreso abundante de recursos externos provenientes de exportaciones primarias, particularmente petroleras (inestables e impredecibles), crecientes remisiones de emigrantes o si se logra mendigar el financiamiento externo necesario para mantenerla en vida, a través de una mayor deuda externa, a más de los coyunturales y magros ingresos provocados por las privatizaciones y por la inversión extranjera directa, que en el caso ecuatoriano no tendrá una trascendencia mayor. Recursos que, sin embargo, se verán estructuralmente amenazados por las crecientes importaciones y la pérdida de competitividad de las exportaciones. Por eso, incluso para cuando la inflación descienda a un solo dígito bajo (cerca a la inflación de los EEUU que bordea el 2%), el esquema dolarizador no garantizará un crecimiento económico sostenido y una expansión sustantiva del empleo. Pero eso sí, se profundiza el esquema primario-exportador de acumulación, se consolidan las tendencias desindustrializantes y se congela la eterna genuflexión frente a los mercados foráneos.¹³⁶

La dolarización implicó una transformación completa del papel de los mercados laborales, al hacer que su competitividad externa e interna no dependan más de devaluaciones. Esto ha llevado a que la flexibilidad y productividad laboral se transforme en elementos centrales de la sostenibilidad el crecimiento económico. Los indicadores laborales muestran una recuperación parcial del impacto de la crisis de finales del siglo. El empleo formal declinó hasta el 2000, para luego recuperarse tímidamente a niveles próximos a 1998. Esta recuperación es parcial y esconde no obstante, choques más profundos como la alta migración de medio millón de ecuatorianos -la mayoría población económicamente activa- al exterior; la continua migración del campo a las ciudades; y el hecho de que la tasa de subempleo permanece tres veces más alta que su nivel de 1998, lo cual refleja que un creciente número de trabajadores trabaja menos de 40 horas a la semana (subempleo visible), o se le paga menos que su salario estipulado (subempleo invisible). La evolución de los ingresos y salarios reales observó una tendencia similar: una fuerte caída en 1999, para luego recuperarse ligeramente por encima de sus

¹³⁵ FRETES Vicente y otros. Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio. Banco Mundial. Abril del 2003. Ed. Alfaomega. Impreso en Colombia. Pg. xlv.

¹³⁶ ACOSTA Alberto. Op. cit. www.ildis.org.ec/Articulo/Dolarizacion.htm.

niveles de 1998 - tanto en dólares nominales o reales de 1998- y aumentando relativamente más en el sector informal que formal. Pese a que la Ley de Transformación Económica simplificó la política salarial en el sector privado e introdujo nuevas y más flexibles modalidades de contratación mediante contratos por hora y temporales, el sistema aún presenta excesiva rigidez.¹³⁷

Si el TLC es aprobado por el Congreso Nacional, se podría visualizar algunos riesgos:

- a) Con excepción del petróleo, que es un producto estratégico para los estados unidos, el resto de productos ~~%estrellas+~~ que tiene el país correría el riesgo de perder el estatus que les da el ATPDEA para entrar sin aranceles al mercado norteamericano.
- b) Los desniveles de competitividad entre los dos países auguran un cambio de tendencia en la balanza comercial del Ecuador-Estados Unidos. Las empresas norteamericanas, a partir de la firma del TLC, lanzarán todo su potencial de ofertas de bienes y servicios con libre acceso al mercado ecuatoriano.
- c) Lo anterior viene aparejado con las pocas posibilidades que tendrán las empresas locales, especialmente las micro, pequeñas y medianas empresas para competir con las transnacionales estadounidenses.
- d) La rapidez y ligereza con la que se está llevando este proceso, evidencia que en un tiempo récord el Ecuador perderá elevados márgenes de libertad en el manejo de la política arancelaria. [Recuérdese que tampoco tiene política cambiaria ni monetaria].
- e) Para Porter, una fuente de ventaja competitiva es la innovación. El Ecuador corre el riesgo de perder la capacidad de gestionar las fuentes de innovación derivadas de la información genética y medicina proveniente de la biodiversidad y conocimiento ancestral.
- f) La inversión extranjera directa puede contribuir a aumentar el grado de productividad de un país si existe un procesos de transferencia de conocimientos y tecnología, a los sectores productivos locales.¹³⁸

Como se puede apreciar, las estrategias para elevar la productividad y por ende la competitividad de los productos nacionales, puede concentrarse en dos elementos: la primera por el lado de la innovación tecnológica y la mejora de los procesos productivos y administrativos; y, por otra parte, mediante la reducción de los costos de producción, dentro de la cual, adquiere particular importancia, lo referente a los costos de

¹³⁷ FRETES Vicente y otros. Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio. Banco Mundial. Abril del 2003. Ed. Alfaomega. Impreso en Colombia. Pg. xli - xliii.

¹³⁸ JÁCOME Hugo. La competitividad ecuatoriana: problema de fondo sin eco en el TLC, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005. Pgs 202-203.

mano de obra o remuneración de los recursos humanos, y la flexibilización de sus derechos laborales. En efecto,

Al producirse la implantación del nuevo modelo económico aperturista, los productores locales tienen que competir con los bienes y servicios del exterior, cuyos costes de producción pueden ser inferiores, razón por la que impulsan la flexibilización laboral para que sus productos no pierdan competitividad. Sin embargo, tal competitividad generalmente no es alcanzada, por lo que la reducción de los costos de producción no es significativa, ya que el porcentaje que los gastos de personal representa en los gastos totales de producción es mínimo.¹³⁹

Esta afirmación es corroborada, si consideramos que en el gobierno del defenestrado Presidente Lucio Gutiérrez, la flexibilidad y precarización laborales fueron significativamente acentuadas con la consecuente disminución de costos, a través de la regulación de las empresas tercerizadoras, que no fue otra cosa que otorgarles patente de corzo a los empleadores para escamotear los derechos de los trabajadores; pero, la reducción de costos laborales, se evidencia a través de la nueva reglamentación para la contratación por horas, temas que fueron analizados detenidamente en el capítulo anterior.

Del análisis de las últimas reformas introducidas en la regulación de las relaciones laborales, por la vía reglamentaria, evidencia que,

Pretender dejar las relaciones laborales a las fuerzas del mercado, es desconocer una evidente desigualdad de quienes tienen la posibilidad de escoger a quién contratan, frente a quienes no tienen otra opción que aceptar cualquier trabajo, aún cuando las condiciones del mismo le sean totalmente adversas. Esta situación se agrava por el hecho de que por cada puesto de trabajo que se ofrece, compiten un elevado número de trabajadores que podrían aceptarlo en condiciones aún inferiores; e inclusive, con la globalización económica, compiten además con la mano de obra barata de otros países. En los momentos actuales, gracias al impresionante desarrollo tecnológico, puede afirmarse que existe sobre oferta de mano de obra, frente a una cada vez más decreciente demanda de fuerza laboral, las cuales impiden que en este tema funcionen las leyes del mercado y, por tanto, debe mediar necesariamente la regulación por

¹³⁹ GUERRÓN Ayala Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Pg. 53.

parte del Estado, e inclusive, y de manera especial, se precisa de regulación supraestatal, en donde la Organización Internacional del Trabajo cobraría particular importancia¹⁴⁰.

La teoría indica que en mercados competitivos los aumentos de la productividad se expresan en una disminución de los precios, debido a que aquellos aumentos se traducen en disminución de costos unitarios. La competencia impedirá que haya una sola empresa que pretenda aumentar sus ganancias mediante la introducción de una innovación. En cambio, los mercados oligopólicos constituyen el medio propicio para que los aumentos de la productividad no se traduzcan en disminuciones de precios. Las empresas que operan en mercados oligopólicos buscan o privilegian la estabilidad de su producción para hacer rentables sus inversiones; en consecuencia, están más dispuestas a la negociación de aumentos salariales y, por tanto, a evitar una huelga, pues de este modo impedirán la interrupción de la producción. Por la misma razón, las empresas que operan en estructuras oligopólicas están más dispuestas a convertir el crecimiento de la productividad en aumento de salarios.¹⁴¹

Junto a la flexibilidad externa, esto es capacidad que como vimos adquirieron los empleadores para contratar y despedir a sus trabajadores con extremada facilidad; se la añade otra forma de flexibilidad interna o *flexibilidad interna*, por la cual, el empleador puede mover a sus trabajadores en diferentes puestos de trabajo, convirtiéndolos en trabajadores polifuncionales, con lo que aspiran adquirir mayor productividad en la empresa, lo que supuestamente redundará en beneficios de los propios trabajadores con mejoras salariales y mayores utilidades, a la vez que contribuyen a la subsistencia de la empresa en un mercado cada vez más competitivo.

Empero, el objetivo declarado de la flexibilidad, esto es la productividad, no se cumple, ya que:

¹⁴⁰ GUERRÓN Ayala Santiago. Flexibilidad Laboral en el Ecuador, Pg53.

¹⁴¹ JIMENEZ, Félix. Las Relaciones Laborales en los Países Andinos, *La variación de la tasa de salarios promedio y de los salarios mínimos en la economía ecuatoriana*, OIT/ Oficina Subregional para los Países Andinos, Lima, 2003.

debido a la constante fluctuación, desde un puesto a otro, consecuencia del aumento de la contratación temporal, se hicieron notar rápidamente graves perjuicios a la productividad y por consiguiente, a la competitividad; pues un obrero, por ejemplo, que permanece en su empresa durante largo tiempo, está mucho más identificado con el destino de la empresa, tiene mejor formación profesional y, por consiguiente aporta mucho más a la productividad y competitividad de su empresa, que un obrero cuyo puesto es totalmente inseguro y que no puede invertir nada en su formación profesional. También han aumentado los conflictos, debido a la inseguridad y a la inestabilidad en los puestos de trabajo, así mismo con grave perjuicio para la productividad y competitividad.¹⁴²

De otro lado, se ha de señalar que precarización de las relaciones laborales, así como la alta rotación interna en el trabajo y de la fuerza laboral, afectan gravemente la seguridad industrial e higiene en el trabajo, ya que, en labores que ocupan mano de obra poco calificada como es el caso de ciertas actividades industriales y agroindustriales, es el contacto diario con la maquinaria y los insumos, lo que le da la destreza necesaria al operador, para realizar con solvencia y dentro de cierto margen de seguridad su trabajo.

En el estudio elaborado con el auspicio del Banco Mundial, se recomienda:

Debe prestarse atención especial al nivel de los salarios y al grado de flexibilidad laboral. En el sector privado se proponen dos medidas. Por una parte, es necesario lograr que los aumentos salariales futuros estén en línea con incrementos en la productividad laboral, simplificando el proceso de negociación salarial mediante: el abandono de la revisión salarial de acuerdo con la inflación esperada; y la minimización del papel de las 'tablas sectoriales' y el establecimiento de un salario mínimo único. Por otra parte, es necesario garantizar un nivel suficiente de flexibilidad laboral en el sector formal sin imponer excesivos costos sobre los trabajadores y recortar el costo no salarial del empleo formal mediante: la mejor regulación del uso de agencias temporales de empleo por parte de empresas que desarrollan actividades permanentes; la promoción del uso de contratos temporales y por horas cuando sea necesario; y la

¹⁴² Según un Documento No Oficial de la Comisión de la Unión Europea elaborado en 1995 y aludido por Hans Ulrich Büniger, *op. cit.*

eliminación de la regla del 15% de utilidades redistribuidas a los trabajadores.¹⁴³

La línea de las recomendaciones del Banco Mundial no es sorprendente, puesto que, parte del supuesto de que las relaciones de trabajo deben regularse por la ley de la oferta y la demanda, sin embargo, no considera que el mercado laboral no es perfecto, ya que con la apertura comercial, se ha transnacionalizado el desempleo. Pero, debe destacarse el hecho de que, sugiere se circunscriban los contratos temporales y por horas a ~~6~~ situaciones de necesidad, y no como ocurre ahora en la legislación laboral ecuatoriana, que están abiertos a todo tipo de actividades y sin limitación de tiempo.

A pesar del alto optimismo de ciertas autoridades ecuatorianas y de Grupos de Empresarios, frente a lo que la suscripción del Tratado de Libre Comercio puede acarrear al Ecuador,

la OIT, se detiene en el impacto sociolaboral de los procesos de integración y los tratados de libre comercio. Su conclusión principal es que, hasta donde es posible medirlo, el desempeño de estas iniciativas en el empleo, salarios y grupos vulnerables ha sido magro, aunque se registran avances importantes en la dimensión normativa del reconocimiento de los derechos de los trabajadores, independientemente de que, al mismo tiempo, no siempre se cumplen las normas y que el grado de respeto de ellas no es homogéneo entre los países ni en su interior. Estas ambivalencias ponen en cuestión el respaldo social a los procesos, porque los beneficios económicos de la integración y el libre comercio no llegan equitativamente a todos y algunos, incluso, son negativamente afectados y requieren de políticas compensatorias.¹⁴⁴

¹⁴³ FRETES Vicente y otros. Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio. Banco Mundial. Abril del 2003. Ed. Alfaomega. Impreso en Colombia. Pg. xli - xliii.

¹⁴⁴ www.ilo.org. Aspectos laborales en los procesos de integración y los tratados de libre comercio en la región.

Cabe preguntarse si el gobierno ecuatoriano ha previsto algún mecanismo para compensar los efectos negativos que para los segmentos más pobres de la población ecuatoriana, generará en forma inevitable, la suscripción de Tratado de Libre Comercio, como ya ocurrió en México y Chile. La respuesta es sencillamente no. Y es no, porque el Gobierno ha sido incapaz de articular acciones para reducir la tasa de desempleo que en el año 2004 bordeó el 11%; y, la del subempleo que alcanzó el 47%. Se limitan a describir logros macroeconómicos, que son coyunturales y responden a los altos precios del petróleo y las remesas de los migrantes.

La esperanza de que con el TLC llegue la inversión extranjera directa (IED) y especialmente las empresas multinacionales es un mito que es necesario aclararlas de una vez por todas. El capital extranjero, a excepción del petróleo, no tiene ningún interés de invertir en un país de la escala del Ecuador y con una obra demasiado cara en el contexto continental y mundial [a pesar de que la remuneración mínima unificada de los trabajadores en general apenas llega a USD \$150,00 mensuales, que no cubre ni la tercera parte de la canasta básica]. Las inversiones seguirán concentrándose en China y el sudeste asiático donde las reservas de mano de obra barata son inagotables y existen mercados emergentes de tamaño gigantesco. Pensar que debido a la firma del TLC las inversiones y las empresas multinacionales van a llegar a demandar nuestra mano de obra es de una ingenuidad de la cual solo puede hacer gala algún funcionario de segunda categoría...Para la industria ecuatoriana, la apertura indiscriminada de mercados puede ser un golpe definitivo para la quiebra masiva de empresas ubicadas en el ya debilitado sector industrial, en especial las numerosas PYMES, de manera que salvo contados nichos agroindustriales y extractivos, la manufactura será uno de los sectores que sufrirá el mayor impacto del TLC.¹⁴⁵

No cabe duda de que otro de los grandes perdedores con al suscripción del TLC, será la agricultura, pero no aquella de exportación, sino la que orienta su producción al consumo interno, y que tendrá que

¹⁴⁵ MARTÍNEZ Valle, Luciano. Empelo, Talón de Aquiles del TLC, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005. Pgs. 222-223.



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

competir con bienes importados, producidos con subsidios que no serán reducidos, porque esa es la posición del más fuerte, y frente a la cual, los países pequeños nada podemos hacer. Esta tragedia anunciada expulsará a los campesinos ecuatorianos de sus tierras y los enrumbará hacia los cinturones de miseria de las grandes ciudades. En el caso de México y el TLCAN, por su vecindad con EE. UU., el problema fue paliado en algo por la migración y las maquiladoras; pero en el nuestro, éstas no son opciones posibles, principalmente por el endurecimiento de las políticas migratorias, tanto norteamericana como europea.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTA DEL AUTOR

4. 1. CONCLUSIONES:

Es deber ineludible del Estado brindar a todos sus habitantes las condiciones mínimas de vida, acordes con la condición humana; preservar el crecimiento sustentable de la economía, el desarrollo equilibrado y equitativo en beneficio colectivo, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes. Estos son sus deberes fundamentales y su razón de ser; sin ellos, carece de justificación su existencia y pierde legitimidad el gobierno que lo administre.

Para poder cumplir a cabalidad con estos deberes, el Estado debe realizar varias acciones, entre las más importantes son: emitir normas obligatorias para estructurarse y regular la vida en sociedad, crear un marco de garantías individuales para los ciudadanos y garantizar su efectivo cumplimiento. Además, en el caso de los países con economías pequeñas y débiles, les corresponde asumir un papel rector en la misma, desarrollar actividades empresariales en las áreas que considere de mayor impacto económico y en las cuales la empresa privada no quiera, no deba o no pueda iniciarlas, regulando de esta forma el mercado; constituyéndose un motor del desarrollo y generando los recursos necesarios para el sostenimiento de la gestión del aparato estatal.

Dada la inicua distribución de la riqueza en nuestro país, la mayoría de la población del Ecuador se debate entre la pobreza y la miseria, hecho

que le impiden satisfacer sus necesidades elementales para alcanzar una vida digna, acorde a la condición humana. Por tanto, le corresponde al Estado, mediante el accionar de los distintos organismos del gobierno, enmendar esta situación; para lo cual, entre otras cosas, deberá emprender en planes de desarrollo social, asignando efectivamente los recursos financieros necesarios y velando por la oportuna implementación de proyectos y programas.

Desafortunadamente, los cambios introducidos en el año 1997 en la Constitución ecuatoriana, y que fueron ratificados por la Asamblea Nacional Constituyente de 1998, han allanado el camino a la privatización de empresas públicas, sin beneficio de inventario alguno. Proceso que habría entregado el control de las áreas más sensibles de la economía al capital transnacional, el que simplemente busca la mayor utilidad posible, con la menor inversión y en el menor tiempo. Comprometiendo de esta forma, la independencia de los gobernantes y su capacidad de acción, debilitando al Estado, cuya importancia quedaría relativizada, el cual sería incapaz de controlar soberanamente las actividades económicas. Empero, por la debilidad de los gobiernos de turno y la limitada capacidad de gestión del Consejo Nacional de Modernización del Estado, CONAM, éste proceso ha fracasado, pese a los reiterados intentos.

La intervención del Estado en las relaciones laborales entre particulares, se fundamenta en la necesidad de morigerar intereses en conflicto, originados por la escasa capacidad de negociación que tienen los trabajadores individualmente considerados, frente a sus empleadores actuales o potenciales, para acordar las condiciones de trabajo en un marco de equidad; intervención que constituye una excepción a la libertad de contratación y se justifica en un estado social de derecho, antropocéntrico por esencia.

Esta condición adversa de los trabajadores debe ser nivelada, para que pueda cumplirse materialmente el principio de igualdad ante la ley; para lo cual, el Estado determina un mínimo de derechos y remuneraciones que deben percibir los trabajadores, los cuales no pueden ser reducidos ni aún con su expresa voluntad.

El mayor nivel de protección para los trabajadores se alcanza cuando los principios, derechos y garantías relativos al trabajo, son incorporados en los textos constitucionales, proceso que se denomina constitucionalización del Derecho del Trabajo; los cuales deben ser desarrollados por la legislación de menor jerarquía, para su efectivo cumplimiento. Este proceso se complementa con la incorporación de los principios y preceptos laborales en acuerdos y convenios internacionales, siendo los de mayor relevancia los acuñados por la Organización Internacional del Trabajo, y aquellos que contienen los derechos económicos, sociales y culturales, que constituyen parte fundamental de los derechos humanos.

Los representantes de los empleadores son de la opinión que el principio de estabilidad laboral y la concepción tuitiva del Código del Trabajo, son los principales óbices para la generación de nuevos puestos de trabajo y para la inversión; por lo cual, consideran que la eliminación de la estabilidad laboral y dotar de mayor flexibilidad a las relaciones laborales, generarán nuevas fuentes de empleo y atraerán a la inversión.

Estas propuestas se enmarcan en las recomendaciones del Consenso de Washington, que asignan un nuevo rol para los estados nacionales, cuya principal función es la creación de las condiciones para la inversión y la producción, y dejar que el mercado opere como regulador de la economía, a la cual responde la lógica de la modernización del Estado. En lo que respecta a las relaciones laborales, éstas deben ser

desreguladas, para que los salarios y la intensidad de la jornada de trabajo y las demás condiciones de éste, sean determinadas por la ley de la oferta y la demanda, sin la participación de ningún organismo público.

Es bajo la influencia de esta corriente y, adoptando como eje del discurso, el argumento de que la legislación tutelar en materia laboral impide la generación de empleo; desde 1990 se han expedido en el Ecuador, un conjunto de normas que contraviniendo expresas disposiciones Constitucionales y compromisos adquiridos en instrumentos internacionales, flexibilizan las relaciones laborales; a pesar de lo cual, el desempleo y subempleo se ha mantenido casi constantes en los últimos 15 años, y éste ha sido mitigado únicamente por la migración de un importante segmento de la población económicamente activa. Cambio que operó en la legislación laboral, a pesar de que las motivaciones que originaron la intervención estatal en las relaciones de trabajo, no han desaparecido, por el contrario, éstas se han acentuado, si se considera que a nivel mundial el desempleo y subempleo, afecta aproximadamente a mil millones de personas.

El limitado crecimiento del empleo en el Ecuador en los últimos 15 años, y modesta inversión extranjera directa, demuestra que la supuesta rigidez del sistema no era realmente el principal obstáculo para la generación de empleo, sino que su origen era distinto, y puede ser identificado con fallas estructurales del aparato productivo y economía ecuatorianos, lo que nos hace ocupar posiciones ínfimas en el ranking de competitividad mundial; situación alarmante de cara a la apertura comercial que trajo consigo el cambio de modelo económico adoptado por el Ecuador en su Constitución de 1998, agravado por la adopción de la dolarización, que ocasionó la pérdida de la política monetaria y cambiaria, y, particularmente crítica es la situación frente a la suscripción del Tratado de Libre Comercio.

Con la globalización económica y la apertura de los mercados, quienes no puedan exportar sus productos, necesariamente tendrán que expendarlos en el mercado local, cuyos compradores, en su mayoría son personas con ingresos en relación de dependencia, por lo que aquellos tienen que poseer capacidad de compra. Esto hace pensar que no es conveniente, ni sostenible a futuro, disminuir los ingresos de los trabajadores - consumidores, ni restringir sus derechos laborales, so pena de que sus potenciales clientes desaparezcan, haciéndonos pensar que la competitividad de las empresas no puede recaer únicamente en los hombros de sus trabajadores. Esta situación se vería agravada por el ingreso, sin aranceles y casi sin restricciones, de productos tanto manufacturados como agrícolas, a precios sumamente bajos, lo que puede acarrear quiebras masivas y el abandono del campo.

4. 2. RECOMENDACIONES

Es necesario que el Ecuador encuentre verdaderos senderos de concertación nacional, para determinar un conjunto mínimo de acuerdos, que bien podrían constituirse en los nuevos Objetivos Nacionales Permanentes, en torno a los cuales la Nación y el Gobierno concentren sus mejores esfuerzos en pro del desarrollo nacional.

El Ecuador debe retornar al sendero del orden constitucional y legal, combatiendo la generalizada práctica de irrespeto a las leyes, que inunda a todos los estamentos de la sociedad y del gobierno. Para esto, es necesario que junto con el respeto a los símbolos patrios y a los héroes nacionales, se cultive el obediencia de la Constitución, las leyes y a las autoridades.

Se debe racionalizar el proceso de flexibilización de las normas laborales, partiendo del respeto a los principios, derechos y garantías laborales consagrados en la Constitución e instrumentos internacionales. Toda vez que, como ya se ha evidenciado en estos 15 años de flexibilización laboral, dejando en el desamparo a los trabajadores, no se va genera más empleo, no se va a ser más productivo, ni más competitivo.

Es necesario regular el trabajo por horas, limitándolo a las actividades no usuales de la industria o negocio; pero, para el desarrollo de las actividades propias del giro ordinario del negocio, el empleador debe contratar necesaria y directamente a sus trabajadores, único mecanismo real de conseguir competitividad y disminuir la incidencia de accidentes laborales, por las destrezas que van desarrollando para el cumplimiento del trabajo.

Se debe eliminar la tercerización laboral en los términos actualmente concebidos, pues constituye un mecanismo de incumplimiento de los derechos laborales. Esta figura deberá quedar limitada a la tercerización de servicios o subcontratación civil, que incluye: la dirección técnica de las actividades y responsabilidad en la gestión desarrollada, provisión del equipo humano necesario, insumos, materiales, instrumentos de trabajo por parte de la empresa tercerizada, y que éste última sea la responsable directa del resultado obtenido por el servicio prestado.

Si se quiere ser más competitivo y productivo es necesario que el Gobierno Nacional implemente un verdadero sistema de crédito de fomento a los productores de bienes y servicios, en forma directa, reactivando el Banco Nacional de Fomento; reasumiendo para la Corporación Financiera Nacional y el Banco Ecuatoriano de la Vivienda, las funciones de banca de primer piso y que no dependa para la

concesión de sus créditos de la banca privada. Adicionalmente, se deberá fortalecer los sistemas de formación y capacitación profesional, únicos mecanismos para contar con recursos humanos calificados, que junto con la reconversión productiva, nos brindarán alguna posibilidad de éxito en la apertura comercial, en este mundo económicamente globalizado.

Es indispensable que un asunto de tanta importancia para nuestro país, como es la suscripción de Tratado de Libre Comercio que se negocian con Perú, Colombia y los Estados Unidos de Norteamérica; instrumento que determinará el futuro económico del Ecuador por lo menos para las próximas cinco décadas, sea analizado y debatido ampliamente y con el debido rigor. No debe ser un tema solo de iniciados y deben abolirse falsos mitos que en nada favorecen al país. Solo allí partidarios y detractores podrán exponer sus tesis, luego de lo cual, necesariamente el tema deberá ser sometido a una consulta popular.

4. 3. PROPUESTA DEL AUTOR

Se debe regular debidamente, mediante la expedición de una ley, los aspectos fundamentales de la contratación laboral por horas, reestableciendo la obligatoriedad para el empleador de contribuir, conjuntamente con los aportes al IESS, al SECAP y al IECE, único mecanismos para capacitar eficientemente a los recursos humanos, indispensable para desarrollar la productividad.

Paralelamente, se debe derogar la disposición de la Ley Fundamental para la Transformación Económica del Ecuador, que otorga al Presidente de la República, la facultad de que, vía un reglamento, supla cualquier aspecto no regulado por la ley en esta modalidad de contratación por horas; toda vez que, como se pudo observar en el presente trabajo, dicha

reglamentación fue modificada por intereses políticos coyunturales, sin que exista un estudio previo que recomiende tal modificación, sirva de justificativo para el cambio o lo oriente. Obviamente que el cambio introducido por el Ejecutivo, operó en detrimento de los derechos de los trabajadores y con el objetivo de flexibilizar aún más la legislación laboral; en consecuencia, debe derogarse el Decreto Ejecutivo N° 2638, publicado Registro Oficial N° 547, de 18 de Marzo del 2005.

Igualmente, se deberá derogar el Decreto Ejecutivo N° 2166, publicado en el Registro Oficial N° 442 de 14 de Octubre del 2004, denominado, Normas que deben Observarse en la Prestación de Servicios del Intermediación Laboral conocida como Tercerización, por constituir un disparate jurídico, conforme fuera analizado anteriormente en este trabajo, falencias que ha sido criticadas incluso por las propias cámaras de la producción. En su reemplazo deberá expedirse una ley, que regule la subcontratación o tercerización de servicios, en la que se prohíba la simple intermediación laboral, por constituirse en un mecanismo de violación de los derechos de los trabajadores.

CUADRO N° 1

Evolución del número de Conflictos Colectivos de Trabajo, Huelgas y suscripción de Contratos Colectivos. 1986-2003.

Trámite \ Año	86	87	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	00	01	02	03
Conflictos Colectivos	272	309	397	362	339	230	186	134	104	93	108	85	103	72	51	53	80	92
Huelgas	78	74	126	167	140	87	47	28	12	7	11	18	17	8	11	4	17	17
Contratos Colectivos	315	315	349	326	334	313	308	221	216	197	208	190	167	121	135	134	124	115

Fuente: Ministerio del Trabajo

CUADRO N° 2

Desempleo y subempleo Tres ciudades: Cuenca, Guayaquil y Quito 1970 - 2005

Años	Desempleo	Subempleo
1970	6.0	23.4
1971	5.4	21.8
1972	4.6	20.3
1973	4.8	22.0
1974	2.8	27.0
1975	5.0	24.0
1976	4.2	26.0
1977	3.8	25.4
1978	3.2	29.8
1979	3.6	31.5
1980	4.5	30.7
1981	5.1	35.0
1982	6.4	38.1
1983	13.5	36.0
1984	8.1	40.0
1985	10.5	42.0
1986	11.0	45.0
1987	7.2	44.1
1988	7.0	41.5
1989	7.9	41.5
1990	6.1	49.8
1991	8.5	54.3
1992	8.9	47.9
1993	8.3	47.2
1994	8.4	45.2
1995	6.9	45.9
1996	10.4	43.4
1997	9.2	41.3
1998	11.8	51.8
1999	15.1	46.0
2000	10.3	49.9
2001	8.1	34.9
2002	7.7	30.7
2003	9.3	45.8
2004	9.9	42.5

Desempleo y subempleo Año: 2005		
Mes	Desempleo	Subempleo
Ene.	11.5	45.4
Feb.	12.0	45.2

Nota: Tasas a diciembre para los años 1970 a 2004.
Fuente: Banco Central del Ecuador, Boletín Anuario (varios números) e Información Estadística Mensual (varios números).
Elaboración: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS.

Desempleo: parte proporcional de la población económicamente activa (PEA) que se encuentra involuntariamente inactiva (Economía ecuatoriana en cifras, ILDIS).
Subempleo: es la situación de las personas en capacidad de trabajar que perciben ingresos por debajo del salario mínimo vital. También se llama subempleo a la situación de pluriempleo que viven muchos ecuatorianos, por tanto no es que falta el empleo, sino el ingreso de esta persona lo que se encuentra por debajo del límite aceptable (Economía ecuatoriana en cifras, ILDIS).

CUADRO Nº 3

Salario mínimo vital y remuneraciones complementarias / Salario unificado - Sector privado.
Suces corrientes / dólares1970 . 2005.

Años	Salario nominal en suces (promedio anual)
1970	680
1971	850
1972	870
1973	870
1974	1.340
1975	1.710
1976	2.120
1977	2.140
1978	2.210
1979	2.900
1980	5.370
1981	5.640
1982	5.940
1983	7.810
1984	10.420
1985	13.030
1986	16.440
1987	19.710
1988	25.950
1989	36.600
1990	50.432
1991	63.486
1992	100.700
1993	165.208
1994	244.306
1995	352.562
1996	478.681
1997	605.174
1998	762.967
1999	1.025.033
2000	1.336.667
(a)	

Fuente: Banco Central del Ecuador, BCE, Boletín Anuario (varios números) e Información Estadística Mensual (varios números).
Elaboración: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS.

(a) Vigente a partir del 13 de marzo de 2000.
(b) En función del Índice de Precios al Consumidor del Área Urbana, IPCU de cada mes.

Salario: Remuneración que percibe una persona por los servicios que presta a través de un contrato de trabajo, como consecuencia de su aporte como uno de los factores de producción.
Salario mínimo vital: Cantidad mínima que por ley debe pagar un empleador.
Salario real: Capacidad de compra que tiene un salario, esto es teniendo en consideración la evolución de los precios.

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

Salario unificado y componentes salariales en proceso de unificación (a)							
Dólares							
Años	Mes	Remuneraciones unificadas	Décimo Tercero	Décimo Cuarto	Componentes salariales	Total	Salario real (b)
2000	Diciembre	56.65	34.96	-	40.00	131.61	15.4
2001	Diciembre	85.65	83.23	-	32.00	200.88	19.1
2002	Diciembre	104.88	103.28	-	24.00	232.16	20.2
2003	Diciembre	121.91	120.50	-	16.00	25.84	21.2
2004	Diciembre	135.60	134.5	-	8.0	278.1	22.4
2005	Enero	150.0	-	-	-	150.0	12.1
2005	Febrero	150.0	-	-	-	150.0	12.1

CUADRO N° 4

Inversión extranjera directa (IED) **Millones de dólares 1970 Æ 2004**

Años	IED
1970	12,9
1971	36,5
1972	31,6
1973	10,7
1974	11,7
1975	95,0
1976	-20,0
1977	34,0
1978	49,0
1979	63,0
1980	70,0
1981	60,0
1982	40,0
1983	50,0
1984	50,0
1985	62,0
1986	81,0
1987	123,0
1988	155,0
1989	160,0
1990	126,0
1991	160,0
1992	178,0
1993	473,7
1994	576,3
1995	452,5
1996	499,7
1997	723,9
1998	870,0
1999	648,4
2000	720,0
2001	1.329,8
2002	1.275,3
2003	1.554,7
2004	1.241,5

A partir de 1997 los datos son provisionales.

Fuente: Banco Central del Ecuador, BCE, Boletines Anuales (varios números), Cuentas Nacionales del Ecuador No. 15, e Información Estadística Mensual (varios números).

Elaboración: Instituto Latinoamericano de Investigaciones Sociales, ILDIS.

Inversión extranjera directa: inversión en el país de empresas extranjeras a través del establecimiento de sucursales o filiales, o la compra de empresas establecidas, sea para la producción de bienes o de servicios. La inversión extranjera indirecta está constituida por los préstamos externos (Economía ecuatoriana en cifras, ILDIS).

CUADRO N° 5.

Indicador de Vulnerabilidad ante los acuerdos de libre comercio. El primer puesto indica la mayor vulnerabilidad; el lugar 18 la menor vulnerabilidad. Elaborado por el CLAES-D3e; versión 2003.		
Puesto	País	Indicador
1	Nicaragua	0.694
2	Ecuador	0.598
3	Honduras	0.566
4	Paraguay	0.562
5	Guatemala	0.548
6	El Salvador	0.539
7	Bolivia	0.528
8	Rep. Dominicana	0.523
9	Venezuela	0.505
10	Perú	0.489
11	Panamá	0.481
12	Chile	0.456
13	Argentina	0.409
14	Colombia	0.408
15	Brasil	0.401
16	México	0.386
17	Costa Rica	0.318
18	Uruguay	0.311

CUADRO N ° 6

EVOLUCIÓN DEL ENVIO DE REMESAS DE MIGRANTES AL ECUADOR	
AÑO	REMESAS DE MIGRANTES EN MILLONES DE DÓLARES
2000	\$ 1.316,7
2001	\$ 1.414,5
2002	\$ 1.432,0
2003 (ENERO-JULIO)	\$ 7.58,3

Fuente: Banco Central del Ecuador, información Estadística Mensual N ° 1811.

CUADRO N ° 7

Table 3: The Business Competitiveness Index

Country	BCI ranking	Company operations and strategy ranking	Quality of the national business environment ranking	Country	BCI ranking	Company operations and strategy ranking	Quality of the national business environment ranking
United States	1	2	2	Ukraine	69	64	71
Finland	2	7	1	Philippines	70	50	77
Germany	3	1	5	Uganda*	71	75	69
Sweden	4	5	6	Croatia	72	72	70
Switzerland	5	4	7	Pakistan	73	67	75
United Kingdom	6	8	4	Argentina	74	68	78
Denmark	7	9	3	Bulgaria	75	86	72
Japan	8	3	11	Peru	76	77	74
Netherlands	9	6	9	Uruguay	77	80	76
Singapore	10	13	8	Zambia*	78	85	73
Hong Kong SAR	11	15	10	Vietnam	79	81	79
France	12	10	16	Dominican Republic	80	74	83
Australia	13	19	12	Nigeria*	81	76	80
Belgium	14	11	19	Zimbabwe	82	79	84
Canada	15	16	13	Macedonia, FYR	83	84	82
Austria	16	14	17	Malawi	84	83	85
Taiwan	17	12	20	Serbia and Montenegro	85	87	81
New Zealand	18	20	15	Guatemala	86	78	90
Iceland	19	17	18	Madagascar	87	88	88
Norway	20	23	14	Venezuela	88	82	91
Israel	21	18	21	Algeria	89	93	86
Ireland	22	22	22	Tanzania	90	92	87
Malaysia	23	28	23	Mali*	91	95	89
Korea	24	21	28	Georgia	92	89	93
South Africa	25	24	25	Bosnia and Herzegovina	93	96	92
Spain	26	25	27	Ecuador	94	90	95
Estonia	27	34	24	Bangladesh	95	97	94
United Arab Emirates*	28	32	26	Mozambique	96	94	98
Chile	29	33	29	Honduras	97	91	100
India	30	30	32	Paraguay	98	98	96
Slovenia	31	27	33	Ethiopia	99	101	97
Tunisia	32	43	30	Nicaragua	100	100	99
Portugal	33	42	31	Bolivia	101	99	101
Italy	34	26	43	Chad*	102	103	102
Czech Republic	35	31	37	Angola*	103	102	103
Lithuania	36	37	35				
Thailand	37	36	36				
Brazil	38	29	44				
Slovak Republic	39	41	39				
Bahrain*	40	53	34				
Greece	41	40	42				
Hungary	42	48	38				
Jordan	43	54	40				
Indonesia	44	38	46				
Cyprus	45	59	41				
Morocco	46	45	45				
China	47	39	47				
Costa Rica	48	35	50				
Latvia	49	51	48				
Malta	50	60	49				
Namibia	51	63	51				
Turkey	52	44	55				
Mauritius	53	49	54				
Jamaica	54	52	53				
Mexico	55	46	56				
Romania	56	61	57				
Poland	57	47	64				
Colombia	58	58	61				
Trinidad and Tobago	59	55	62				
Panama	60	66	58				
Russian Federation	61	62	60				
Botswana	62	73	52				
Kenya	63	56	63				
Ghana	64	71	59				
El Salvador	65	65	65				
Egypt*	66	57	68				
Gambia*	67	70	66				
Sri Lanka	68	69	67				

*Survey data for these countries have high within-country variance. Until the reliability of survey responses improves, with future educational efforts and improved sampling in these countries, their rankings should be interpreted with caution.

BIBLIOGRAFÍA:

ACNUR. www.acnur.org

ACOSTA Alberto. ¡La dolarización es una bomba de tiempo! 25 de octubre del 2002, www.ildis.org.ec/Artículo/Dolarizacion.htm.

BANCO CENTRAL DEL ECUADOR. Una Propuesta de Plan Estratégico de Desarrollo de Largo Plazo para el Ecuador, julio de 2002. www.bce.fin.ec.

BANCO MUNDIAL, El Estado en un Mundo en Transformación. Informe sobre el Desarrollo Mundial. Washington B. C. 1997.

BLANCO Vado Mario A. Las relaciones laborales en el marco de la globalización económica: los principios del Derecho Laboral, su regulación y sus tendencias. En Revista Jurídica Electrónica de Costa Rica. <http://www.nexos.co.cr/cesdepu/revelec/relaclab.htm>.

BAQUERO Marco, Víctor Escobar y Gabriela Fernández. La Maquila en Ecuador: 1990 -2002, Dirección de Investigaciones Económicas, Banco Central del Ecuador, Nota Técnica N° 72, Septiembre, 2003.

BORJA, Rodrigo. Modernización del Estado, Ruptura, Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 37, T. 2, PUCE, Quito, 1994.

BORJA, Rodrigo. Enciclopedia de la Política, Fondo de Cultura Económica, México, 1997.

BUSTAMANTE, Fernando. La Trayectoria del Orden Político Ecuatoriano, en Reforma Política y Asamblea Nacional. Abya Yala, Quito, 1997.

CABANELLAS Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1968.

CAICEDO Castilla, José. El Derecho Internacional en el Sistema Interamericano, Madrid, Ediciones Cultura Hispánica, 1970.

CALDERON Salazar Jorge. Diez años del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005.

CASA DE LA CULTURA ECUATORIANA. Principales Instrumentos Internacionales, Quito, Casa de la Cultura Ecuatoriana, 1960.

COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES. www.comunidadandina.org

CONGRESO NACIONAL DEL ECUADOR. Transcripción mecanográfica de la versión magnetofónica, de la sesión del Congreso Nacional, realizada el 20 de noviembre de 1997.

DE LA CUEVA, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo, 8va. ed., México, Porrúa, 1964.

Organización de las Naciones Unidas. Las Naciones Unidas, 3era. ed., Nueva York, Naciones Unidas, 1969.

DE LA GARZA Toledo, Enrique y Alfonso Bouzas. *La Flexibilidad del Trabajo en México: Una visión actualizada*. Institute of Latin American and Iberian Studies, Columbia University in the City of New York, septiembre 1998. <http://www.columbia.edu/cu/ilais/garza.html>

Diario El Comercio.

ENDARA Osejo, Ximena. El Papel del Derecho Frente a las Transformaciones del Orden Mundial y Nacional, en Ruptura. Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 37, T. 2, PUCE, Quito, 1994.

FARREL Diana. Más allá del Offshoring, evalúe el potencial global de su empresa. Harvard Business Review, diciembre del 2004, <http://www.hbral.com/sp>

FAZIO Hugo. Un balance del Tratado de Libre Comercio Chile-EE. UU., Informe especial, Programa de las Américas (Silver City, NM: Interhemispheric Resource Center, 9 de diciembre de 2004). http://www.americaspolicy.org/reports/2004/sp_0412chile.html

FRETES Vicente y otros. Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio. Banco Mundial. Abril del 2003. Ed. Alfaomega. Impreso en Colombia. Pg. xlv.

FUNDACIÓN ESQUEL. El Foro Nacional sobre el TLC, una instancia de Participación Social. www.esquel.org.ec

FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER y CORDES. Temas para la reforma constitucional ecuatoriana. Proyecto de Gobernabilidad, Quito, Abril de 1997, vol. 1.

GARCÍA, Manuel Alonso. Curso de Derecho del Trabajo, 7ma. ed., Madrid, Ariel, 1980.

GEREFFI Gary. El tratado de libre comercio de América del Norte en la transformación de la industria del vestido: ¿bendición o castigo? CEPAL - SERIE Desarrollo productivo No 84. Santiago de Chile, octubre de 2000.

GUDYNAS Eduardo, Dos caminos distintos: Tratados de libre comercio y proceso de integración; en TLC. Más que un Tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores. FLACSO Sede Ecuador, Abril 2005.

GUERRÓN Ayala, Santiago. Flexibilidad laboral en el Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar, Serie Magíster N° 31, Quito, 2003.

GUERRÓN Ayala Santiago. Principios Constitucionales del Derecho del Trabajo y Flexibilidad Laboral, en Temas Especiales de Derecho Económico, César Montaña Galarza, Editor, Serie Estudios Jurídicos N° 20, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2003.

GUZMÁN, Marco Antonio. Los Sectores Económicos en la Constitución Política de la República del Ecuador, en Foro de Reformas Constitucionales Ecuador hacia el Siglo XXI, Comisión Especial de Asuntos Constitucionales, Congreso Nacional, Quito, octubre, 1997.

HERZ Mariana. Régimen argentino de promoción y protección de inversiones en los albores del nuevo milenio: de los tratados bilaterales, MERCOSUR mediante, al ALCA y la OMC, en « Revista Electrónica de Estudios Internacionales », N° 7. www.reei.org

INNFA y otros. Legislación del Menor, Quito, Argudo Hnos., 1993.

INSTITUTO LATINOAMERICANO DE INVESTIGACIONES SOCIALES, ILDIS-FES. Cartillas sobre el ALCA. www.ildis.org.ec.

JÁCOME Hugo. La competitividad ecuatoriana: problema de fondo sin eco en el TLC, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005.

JIMÉNEZ, Félix. Las Relaciones Laborales en los Países Andinos, la variación de la tasa de salarios promedio y de los salarios mínimos en la economía ecuatoriana, OIT/ Oficina Subregional para los Países Andinos, Lima, 2003.

JUAN PABLO II, Encíclica Laborem Exercens, Quito, Centro Salesiano de Publicaciones, s/f.

LARA Cortes, Claudio. El Tratado de Libre Comercio entre Chile y Estados Unidos: un modelo a evitar, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005.

LEXIS.

LOPEZ-CÁLIX, José R. Preservando la estabilidad con disciplina fiscal y competitividad, en: Ecuador una Agenda Económica y Social del Nuevo Milenio, Vicente Fretes y otros, editores. Banco Mundial. Abril del 2003. Editorial. Alfaomega.

MANCERO, Alfredo. Estado Activo vs. Estado eficiente: la privatización de las empresas públicas. Ruptura. Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 33, PUCE, Quito, 1989.

MANCERO Samán, Alfredo. Régimen Económico del Estado Ecuatoriano, en Los Grandes Temas de la Reforma Constitucional. Abya Yala, Quito, 1997.

MARTÍNEZ Valle, Luciano. Empelo, Talón de Aquiles del TLC, en TLC-Más que un tratado de libre comercio, Alberto Acosta y Fander Falconí, editores, FLACSO, Quito, abril, 2005.

OMEBA, Enciclopedia Jurídica, T. XII.

ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS.
<http://www.oas.org/juridico/spanish/Tratados/a-52.html>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. <http://www.ilo.org/>

ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. www.ilo.org. Aspectos laborales en los procesos de integración y los tratados de libre comercio en la región.

Página Web Oficial de Ecuador sobre el Tratado de Libre Comercio.
http://www.tlc.gov.ec/tlc_andino/index.shtml#Antecedentes

PAPELES CRISTISANISME I JUSTICIA Página Web:
<http://www.fespinal.com/espinal/realitat/pap/pap46.htm#n8>

PASCO Cosmópolis Marco. Tendencias actuales del derecho del trabajo; en Alegatos, N° 38, enero /abril de 1998.

PEÑA Romero, Patricio. Programa Estratégico de Modernización del Estado, en Ruptura, Revista Anual de la Asociación Escuela de Derecho, N° 35, PUCE, Quito, 1994.

PETROECUADOR. El petróleo en el Ecuador. Su historia y su importancia en la economía nacional+. Editado por PETROECUADOR, Junio del 2004.

PINTO, Gustavo. S/T, en Foro de Reformas Constitucionales Ecuador hacia el Siglo XXI. Comisión Especial de Asuntos Constitucionales, Congreso Nacional, Quito, octubre de 1997.

POZO Mauricio y Esteban Lucero. Rol del Estado en la Política Macroeconómica y el Sistema Financiero, CONAM, Quito, 1998.

SALGADO, Hernán. Lecciones de Derecho Constitucional. Asociación Escuela de Derecho, Quito, 1996.

SCHMIDT Gerold. México y el ALCA: una discusión bajo la sombra del TLCAN y de los EEUU. Cartillas sobre el ALCA. N° 5. Santiago, Febrero de 2003. www.ildis.org.ec.

STARR, Paúl. Para Definir la Privatización, en La Privatización y el Estado Benefactor. Sheila Kamerman y Alfred Kahn, Fondo de Cultura Económica, México, 1993.

TEITELBAUM Alejandro. Los tratados bilaterales de libre comercio. Ponencia presentada en el Taller Jurídico desarrollado en el marco del Foro Social de las Américas, Quito, 25 al 31 de julio de 2004.

TRABUCCO Federico. Constituciones de la República del Ecuador. Editorial Universitaria, Quito, 1975. TOBAR DONOSO, Julio. Elementos de Ciencia Política, ed. 4ta, PUCE, Quito, 1981.

TRUJILLO Julio César. Crisis Política y Reforma del Estado, Facultad de Jurisprudencia de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador 1946/1996. PUCE, Quito. 1996.

TRUJILLO Julio César. Ley N° 133, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, 1992.

ULRICH Bünger Hans. Nuevos puestos de trabajo por medio de desregulación y flexibilización del mercado laboral, en Ecuador Debate, N° 39, Centro Andino de Promoción Popular CAAP, Quito, Diciembre de 1996.



*Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.*

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

URRÉA Giraldo, Fernando. Un modelo de flexibilización laboral bajo el terror del mercado. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, CLACSO. www.clacso.org.

WRAY Alberto. El Sistema Jurídico Ecuatoriano, en Nueva Historia del Ecuador, Enrique Ayala Mora, Editor, volumen XIII, Quito, Corporación Editora Nacional, 1995.



Your complimentary
use period has ended.
Thank you for using
PDF Complete.

[Click Here to upgrade to
Unlimited Pages and Expanded Features](#)

AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN

Autorizo al Instituto de Altos Estudios Nacionales la publicación de esta Tesis, de su bibliografía y anexos, como artículo de revista o como artículo para lectura seleccionada o fuente de investigación.

Quito, Junio del 2005.

DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
Firma del Cursante