

UNIVERSIDAD LAICA

“ELOY ALFARO DE MANABI”

Centro de Estudios de Postgrado, Investigación, Relaciones y

Cooperación Internacional.

(C E P I R C I)

Maestría en Administración Portuaria

TESIS DE GRADO

Previo a la obtención del título de:

M A G I S T E R

EN ADMINISTRACION PORTUARIA

T E M A :

**“ASPECTOS JURIDICOS DE REGIMEN LABORAL, PARA LOS
TRABAJADORES PORTUARIOS DEL ECUADOR”**

A U T O R :

AB. JUAN CARLOS GONZALEZ LIMONGI

Director de Tesis: Dr. Ramón Mendoza Cedeño, Mg. A.S

MANTA - MANABI - ECUADOR

2008

TEMA:

**“ASPECTOS JURÍDICOS DE RÉGIMEN LABORAL, PARA LOS
TRABAJADORES PORTUARIOS DEL ECUADOR.”**

CAPITULO I

1. INTRODUCCION.-

Para muchos países, la industria portuaria representa hoy un eslabón importante en la red de transporte, que es menester mejorar constantemente para responder a las demandas del comercio internacional. El volumen creciente del transporte, la creciente sofisticación de las infraestructuras, el extendido uso de contenedores y la magnitud de las inversiones de capital necesarias para el desarrollo de las actividades portuarias, han conducido a profundas reformas en el sector.

El proceso de desarrollo que ha obtenido la actividad portuaria ecuatoriana, ha pasado por varias etapas, que de una u otra manera han ocasionado cambios en las relaciones laborales entre trabajadores y patronos dentro de la actividad portuaria nacional, transformado y estructurando un nuevo ordenamiento jurídico.

Etapas que han transcurrido desde la participación activa del Estado, como el órgano controlador de las variables macroeconómicas, e influenciado en la evolución de los precios y salarios, así como patrono directo de los trabajadores portuarios, hasta llegar a la etapa que el Estado da un giro de su política portuaria a través de normativas que privilegian las relación comercial externa y la participación activa del sector privado, cambios que han estado influenciados por las diversas situaciones vividas por el país en el campo político, económico y social.

La implantación de nuevas normativas jurídicas y la introducción de nuevas tecnologías dentro de la actividad portuaria han originado que los trabajadores que desempeñan sus labores en los puertos ecuatorianos, enfrenten una realidad laboral

diferente a la concebida anteriormente, basando la relación laboral actual en parámetros jurídicos extensos y de exigencias cada vez mayores.

La situación expuesta, ha generado interrogantes acerca de la verdadera situación laboral de los trabajadores portuarios del Ecuador, creándose un espacio idóneo para realización de la presente investigación, ya que se establecerá a través del presente trabajo académico, el entorno jurídico en el cual se desenvuelven los trabajadores en el sistema portuario nacional, y que repercusión tienen dichas normas en la relación laboral, así como la realidad de nuestra legislación portuaria laboral en relación a la legislación portuarias laborales de países, cuyas políticas en el tema son similares.

CAPITULO II

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.-

2.1. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA E INTERROGANTES DEL ESTUDIO.

El Estado al asumir una política portuaria nacional, acorde con la tendencia regional, genero normativas, que en el caso de los puertos concesionados, desliga la relación patronal directa del Estado con los trabajadores portuarios, dando esa capacidad a personas Jurídicas de Derecho Privado, ante esta realidad se quiere conocer: *¿Cuál es la realidad laboral de los trabajadores portuarios, entorno a la flexibilización de las normas de contratación laboral? ¿Se inclinó la balanza a la parte patronal, sin fortalecer la clase trabajadora?*

La relación laboral actual de los trabajadores portuarios, se encuentra sujeta básicamente a nuestro CODIGO DE TRABAJO, conjunto de normas que vincula en forma general a todos los trabajadores del Ecuador sin distingo de labor, sin observar pormenorizadamente los factores laborales particulares de la actividad portuaria, desatendiendo de esta forma al sector laboral portuario; incluso no existe dentro de la legislación marítima portuaria una definición siquiera de trabajador portuario, ya que se prioriza a las personas jurídicas como ejecutores de las labores portuarias dejando de lado al individuo, así mismo se quiere indagar: *¿Cómo esta conformado la actual normativa laboral portuaria? Y ¿De que forma, delimita el entorno jurídico de los trabajadores portuarios, tomando en consideración al individuo y las características particulares de la actividad?*

Otro de los factores determinantes en la situación laboral de los trabajadores, son las disposiciones administrativas, operativas y de seguridad que llevan a cabo las diversas Autoridades Portuarias del país , debido a la autonomía que gozan, ya que las disposiciones emanadas por dichas autoridades se constituyen en deberes y derechos contraídos por los trabajadores, por lo que tendremos que definir:

¿En qué forma afecta a los trabajadores portuarios la disgregación de la normativa laboral portuaria?

En la actualidad al asumir el poder un gobierno de tendencia ideológica de Izquierda y al instaurarse la ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, se ha originado en el tema laboral, una posición frontal en cuanto a la eminente eliminación de toda forma de contratación por medios de tercerización e intermediación así como la modalidad de contrato por horas.

Al efectivizarse la derogatoria de las formas de contratación citadas, se concreta la siguiente interrogante:

¿Se constituirá en un problema más dentro de las actuales y futuras relaciones laborales?, toda vez que dichas herramientas jurídicas, se constituyen en la base de la contratación laboral por parte de los patronos y la figura más notable dentro de la flexibilización laboral; y para los trabajadores su más ferviente motivo de reclamo a las condiciones precarias de esta forma de contratación, ya que les impide alcanzar la estabilidad laboral anhelada.

Sin lugar a duda los puntos descritos se constituyen en circunstancias que de mantenerse unas y de ser concretadas otras, incidirán en la relación laboral portuaria y por ende afectara directamente la situación del Trabajador Portuario, situación que

obliga a definir y delimitar dentro de la Normativa Laboral Ecuatoriana, el régimen laboral de los Trabajadores Portuarios, para de esta forma comparar con otros regímenes afines con el propósito de evaluar nuestra realidad.

¿El régimen laboral portuario ecuatoriano esta dentro de los parámetros internacionales de legislación laboral?

Cabe señalar que para los efectos de la presente tesis, asumiremos como referencia la expresión trabajador portuario tal como recomienda la OIT¹

2.2. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO.

Pese a lo que estipula el artículo trece (Art.13) del Código Civil; en cuanto a que la ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna, pretendemos ilustrar a un gran número de ecuatorianos, que estando sometidos al régimen laboral portuario desconocen el sentido y el alcance de las normas a las cuales están sujetos.

La importancia del presente estudio está determinada por el análisis de la composición del conjunto normativo laboral ecuatoriano, logrando a través de este análisis, establecer cual es o cuáles son los parámetros jurídicos a los cuales están sujetos los Trabajadores Portuarios del Ecuador.

Al delimitar los aspectos jurídico, de régimen laboral de los trabajadores portuarios del Ecuador es necesario generar una breve pero específica comparación con la legislación laboral portuaria de otros países, permitiéndonos de esta forma evaluar el rumbo a seguir en el tema laboral portuario.

¹OIT. Organización Internacional del Trabajo.

2.3. OBJETIVOS DEL ESTUDIO.

2.3.1. Objetivo general.-

- ❖ Describir la normativa jurídica laboral, para los Trabajadores Portuarios; determinando de qué forma el actual régimen normativo determina y delimita el ámbito jurídico de las relaciones laborales portuarias.

2.3.2. Objetivos específicos.-

- ❖ Establecer la actual estructura Jurídica Laboral Portuaria del Ecuador.
- ❖ Establecer cual es la posición asumida por la Asamblea Nacional Constituyente, en relación al tema laboral y su incidencia.
- ❖ Definir los regímenes laborales portuarios de Colombia, Chile y España como referencia comparativa, para determinar si nuestra legislación cumple con los requerimientos del entorno laboral portuario, tomando en consideración los estándares internacionales de regulación laboral portuaria.

CAPITULO III

3. ELEMENTOS CENTRALES DEL MARCO REFERENCIAL.

3.1. ANTECEDENTE NORMATIVO.

El Estado, al asumir que el sector privado cumplía un rol preponderante dentro de la economía nacional y que al reconocer que el Ecuador no podía verse relegado del desarrollo regional y mundial, comienza a adoptar en la década de los noventa una serie de medidas tendientes a favorecer la actividad productiva del País, plasmándose esta tendencia en normativas tales como la LEY DE MODERNIZACIÓN DEL ESTADO, PRIVATIZACIONES Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS POR INICIATIVA PRIVADA, la misma que busca fomentar la reorganización de las empresas del sector publico con la finalidad de promover la eficiencia, mediante la nacionalización, liberación, liquidación y fusión de empresas Estatales y empresas Públicas y Privadas; facilitando y fortaleciendo la participación privada y los mecanismos comunitarios y de autogestión.

De esta forma se motivo al sector Portuario Nacional, alcanzar los objetivos trazados por el Estado, proporcionándoles a través del REGLAMENTO GENERAL DE LA ACTIVIDAD PORTUARIA EN EL ECUADOR la posibilidad de implantar nuevas formas de administración de las actividades portuaria, tales como la figura de delegación y privatización; surgiendo así las concesiones actuales de los Puertos de Esmeraldas, Manta y Guayaquil; y el desarrollo de las operadoras portuarias, cambiando así las características jurídicas de los nuevos patronos portuarios, y por ende la situación contractual de muchos trabajadores portuarios en el país.

Siguiendo con la visión de ente facilitador de la inversión privada se promulgó la LEY DE INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA DE TERCERIZACION DE SERVICIOS COMPLEMENTARIOS, contemplada en el artículo uno (Art.1) de la Ley 2006-48 R.O.298-S, 23-VI-2006, específicamente en el TITULO III, DE LAS MODALIDADES DE TRABAJO, así como REGLAMENTO PARA LA CONTRATACIÓN LABORAL POR HORAS. (DECRETO NO. 1406). formas de contratación asumidas por nuestra legislación con el objetivo de fortalecer las empresas generadoras de trabajo, logrando flexibilizar la normativa laboral, convirtiéndose dichas normativas en herramientas jurídicas de las cuales los nuevos patronos portuarios (Operador Portuario) se acogieron para entablar la relación laboral con los trabajadores portuarios, con el fin de ejecutar de la manera más óptima la actividad portuaria de carga y descarga. Las modalidades de contratación expuestas fueron rechazadas de plano por un gran número de organizaciones de trabajadores en el país, desde su promulgación, logrando así las reformas que limitaron su accionar, a través de la promulgación de la LEY REFORMATIVA AL CODIGO DE TRABAJO MEDIANTE EL CUAL SE REGULA LA ACTIVIDAD DE INTERMEDIACIÓN LABORAL Y LA DE TERCERIZACION DESERVICIOS.

En la actualidad, dentro de la Asamblea Nacional Constituyente, la mayoría de sus miembros están afirmando que en el transcurso de la misma se dejará insubsistente vía Mandato Constituyente² la referida ley, volviéndose a marcar un giro en las políticas implantadas en la década de los noventa.

² El Mandato Constitucional es la herramienta jurídica que la Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador, a utilizado para llevar acabo reformas legales, toda ves que el congreso Nacional se encuentra en receso Legislativo, concretando así el comienzo del cambio propuesto por el Gobierno del Ec. Rafael Correa Delgado.

3.2. RÉGIMEN LABORAL PORTUARIO ECUATORIANO.-

Al no existir una definición, que nos permita no solo definir, sino delimitar el grado de inclusión de las personas que están bajo la denominación de TRABAJADOR PORTUARIO por parte de la legislación ecuatoriana, asumiremos como tales, a las Personas Naturales, cuya actividad laboral se desenvuelve dentro del recinto portuario, consistiendo sus servicios lícitos y personales, en la carga y descarga de mercaderías propias de la actividad portuaria, a bordo de las naves o artefacto navales, bajo relación de dependencia laboral con el Estado Ecuatoriano a través de sus Autoridades Portuarias, persona jurídicas concesionarias portuarias u operadoras portuarias, y obteniendo por dichos servicios una remuneración fijada por convenio de las partes, bajo régimen jurídico del CODIGO DE TRABAJO.³

De manera general, la relación laboral de todos los trabajadores portuarios del Ecuador, se encuentran sujeto al CODIGO DE TRABAJO, salvo aquellos trabajadores o empleados que se encuentran sujeto bajo la LEY ORGANICA DE SERVICIO CIVIL Y CARRERA ADMINISTRATIVA, normativa que solo opera en los casos en los cuales el Estado es el Patrono directo o indirecto como accionista mayoritario de una sociedad; en el caso concreto portuario, están bajo esta modalidad los empleados administrativos de las Autoridades Portuarias.

Tomando en consideración la definición asumida y los elementos esenciales dentro de la relación laboral fijadas a través del CONTRATO DE TRABAJO⁴ podemos determinar, que relación laboral trabajador- patrono esta sujeta a un conjunto de normas jurídicas

³ Se elaboro el concepto de Trabajador Portuario, tomando como referencia la definición de la OIT, y disposiciones contempladas en nuestra legislación.

⁴ Contrato de trabajo.- (Código de Trabajo) Art. 8.- Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.

que son aplicadas dependiendo de la naturaleza de dichos contratos laborales. Razón por la cual realizaremos una descripción detallada de la normativa que rigen a los trabajadores portuarios del Ecuador.

El CODIGO DE TRABAJO se constituye en la herramienta principal dentro de la relación laboral Trabajador-Patrono, sin distingo de actividad desempeñada, ya que a través de su articulado delimita la esencia de toda relación laboral.

De acuerdo a nuestra legislación, los derechos de los trabajadores están consagrados en forma general a través de la CONSTITUCION POLITICA DEL ECUADOR del año 1998, específicamente en el artículo treinta y cinco (Art.35), Sección Segunda, DEL TRABAJO; en la cual dentro de sus catorce numerales determina un marco normativo general.

Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los casos específicos a los que ellos se refieren. De acuerdo al artículo seis (Art.6) del Código de Trabajo, en todo lo que no estuviere expresamente prescrito en el mismo, se aplicara las disposiciones de los CODIGO CIVIL y PROCEDIMIENTO CIVIL, con carácter de supletorias.

De igual forma, tendrán que ser observadas una serie de Leyes, Reglamentos y Resoluciones, tanto en el ámbito general como en el específico portuario, ya que se constituyen en deberes y derechos para las partes contratantes, sin necesidad que consten dentro de las cláusulas contractuales, por lo que desarrollaremos a continuación la descripción de dicho conjunto normativo, tomando en consideración los aspectos constitutivos de el contrato laboral

Aspectos contractuales:

- ❖ NATURALEZA DEL CONTRATO.
- ❖ CAPACIDAD DE LAS PERSONAS INTERVINIENTES EN EL CONTRATO/ ACTORES.
- ❖ DERECHOS FUNDAMENTALES.
- ❖ ACTIVIDAD DESEMPEÑADA.
- ❖ SALARIO/ REMUNERACIÓN.

3.2.1. De acuerdo a la naturaleza del contrato.-

Al referirnos a la naturaleza del contrato nos referiremos a las formas contractuales permitidas por la ley para entablar toda relación laboral en nuestro país, por lo que señalaremos las disposiciones que las contemplan.

EL CÓDIGO DE TRABAJO, a través de la clasificación estipulada en el artículo once el cual me permitiré transcribir a continuación:

Art. 11.- Clasificación.- El contrato de trabajo puede ser:

- Expreso o tácito, y el primero, escrito o verbal;
- A sueldo, a jornal, en participación y mixto;
- Por tiempo fijo, por tiempo indefinido, de temporada, eventual y ocasional;
- A prueba;
- Por obra cierta, por tarea y a destajo;
- Por enganche;
- Individual o por equipo; y,
- Por horas.

El mismo cuerpo legal delimita los parámetros en los cuales se va a desarrollar la relación laboral, existiendo la posibilidad de que otras normativas amplíen o delimiten su sentido y el alcance, como en el caso concreto del REGLAMENTO PARA LA CONTRATACIÓN LABORAL POR HORAS. (decreto no. 1406) en la que se dispone que la remuneración pactada por cada hora, se entenderán incluidos todos los beneficios que le corresponden al trabajador de conformidad con la ley, además de aquéllos que se pagan con periodicidad distinta a la mensual, tales como decimotercera y decimocuarta remuneraciones, descanso semanal remunerado, el valor de los componentes salariales en proceso de incorporación a las remuneraciones, entre otros, así como la remuneración por hora pactada, afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS) y participación en las utilidades, de conformidad con la ley, y siempre bajo el criterio de proporcionalidad en relación al tiempo trabajado.

3.2.2. De acuerdo a la capacidad de las personas que intervienen en los contratos laborales.-

Los actores dentro de cualquier relación laboral, serán siempre TRABAJADOR Y PATRONO, en tendiéndose en el caso portuario a todas las personas capaces de contratar, que se encuentra dentro de la definición asumida de Trabajador Portuario, detallada al inicio del presente capítulo y el caso del patrono a aquel que tenga la capacidad otorgada por ley de asumir la calidad de patrono portuario.

La capacidad del Trabajador esta determinada a través de lo estipulado en el:

- CÓDIGO DE TRABAJO, (Capítulo II, DE LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR.)

De acuerdo a esta sección específicamente en el artículo treinta y cinco (Art. 35)

estipula quiénes pueden contratar, manifestando que: Son hábiles para celebrar contratos de trabajo todos los que la ley reconoce con capacidad civil para obligarse, dejando de lado a las personas descritas en CODIGO CIVIL específicamente en el Título II, DE LOS ACTOS Y DECLARACIONES DE VOLUNTAD; sin perjuicio de las reglas siguientes, los mayores de catorce años y menores de dieciocho años necesitarán para contratar la autorización expresa de su representante legal, y, en su falta, la de sus ascendientes o personas que corran con su manutención o cuidado. A falta de ellos, otorgará la autorización el Tribunal de Menores, conforme a lo establecido en el artículo 157 del Código de Menores.

En cuanto el artículo treinta y seis (Art. 36) señala que los representantes de los empleadores serán los directores, gerentes, administradores, capitanes de barco, y en general, las personas que a nombre de sus principales ejercen funciones de dirección y administración, aun sin tener poder escrito y suficiente según el derecho común y que el empleador y sus representantes serán solidariamente responsables en sus relaciones con el trabajador.

La capacidad del patrono esta determinada a través de la Entidad Portuaria concedente amparado por el:

- REGLAMENTO GENERAL DE LA ACTIVIDAD PORTUARIA EN EL ECUADOR, otorga la capacidad de operar dentro del recinto portuario en tareas propias de la actividad portuaria, como OPERADOR PORTUARIO, tal como estipula el artículo cuatro (Art.4) del citado cuerpo legal, el cual define el modelo portuario derivado de la aplicación de los criterios de delegación y privatización que se

establecen en la Ley de Modernización, para los puertos comerciales estatales del Ecuador.

La capacidad de las personas jurídicas que pueden ejercer las actividades portuarias (operación de carga y descarga) en los puertos del Ecuador está concedida por la ENTIDAD PORTUARIA amparada por este reglamento y la Ley de Modernización, en la cual se determina que solo con la calidad de OPERADOR PORTUARIO se puede ejercer dicha actividad.

Es importante señalar para mayor ilustración, las definiciones conceptuales estipuladas en este cuerpo normativo, específicamente las contempladas en el artículo dos (Art.2):

- Numeral 9.ENTIDAD PORTUARIA.- Entidad Portuaria es la que como institución del Estado tiene a su cargo la administración, mantenimiento y desarrollo de uno de los puertos que constituyen el Sistema Portuario Nacional.

De acuerdo con lo estipulado en el artículo cuatro (Art.4), numeral tres, el Estado ecuatoriano, a través de las Empresas Portuarias, se reservan el derecho a la prestación de servicios portuarios en el caso en el que la demanda del mercado no estuviere adecuadamente cubierta por las empresas operadoras y cuando, tras la realización del correspondiente llamado para la prestación del servicio o servicios para el puerto determinado, no hubieran interesados en la misma.

- Numeral 10.AUTARIDAD PORTUARIA.- Autoridad Portuaria de derecho público que a la fecha de promulgación del presente reglamento y bajo los términos que se establecen en la:

- LEY DE REGIMEN ADMINISTRATIVO PORTUARIO NACIONAL, ejerce jurisdicción en un puerto comercial estatal y su zona correspondiente.
- Numeral 12. OPERADOR PORTUARIO.- Persona Jurídica de derecho privado, que presta sus servicios portuarios por delegación de una Empresa Portuaria. Para iniciar sus actividades requieren de la autorización de la Entidad Portuaria, su categorización y requisitos de matriculación y habilitación será establecido por este reglamento emitido por la DIGMER.
- Numeral 17. CONCESIÓN.- Es la modalidad de delegación a la iniciativa privada que se ejerce por un Empresa Privada a través del otorgamiento del derecho a personas jurídicas privadas para operar y explorar en forma privada y temporal en condiciones de exclusividad regulada en su caso, de acuerdo con lo establecido en el artículo cuarenta y siete (Art.47) de la:
 - LEY DE MODERNIZACION DEL ESTADO, PRIVATIZACIONES Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS POR INICIATIVA PRIVADA, En la que determina que un recinto portuario o zonas terrestres o acuáticas e instalaciones de los recintos portuarios y de sus zonas de reserva o cuarentena, tienen como objeto de la concesión, la de rehabilitar, mejorar y/o ampliar las áreas e instalaciones recibidas de servicios portuarios o conexos por delegación de la Entidad Portuaria, durante un plazo superior a cinco años. A través de esta modalidad la ENTIDAD PORTUARIA otorga a la persona jurídica adjudicada con la concesión o CONCESIONARIO la competencia administrativa de los bienes concesionados, luego de lo cual tendrá que obtener la calidad de operador portuario, para operar en el recinto portuario. Denominándose a partir de la delegación tal como lo establece el:

- Numeral 11. EMPRESA PORTUARIA. En la actualidad la capacidad de contratar directamente con los trabajadores portuarios no es posible directamente por la Empresa Portuarias, sin que previamente existan los permisos correspondientes emitidos por la Entidad Portuaria en los que se los faculte como operadores portuarios

Al tomar en consideración a las personas, sean estas Naturales y Jurídicas, como eje fundamental de la relación laboral, determinaremos un conjunto de normas, las cuales afectan subjetivamente a las partes contratantes.

3.2.3. De acuerdo a los Derechos fundamentales, seguridad social, asociatividad, salud:

- LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, Es una ley que tiene como misión fundamental de proteger a la población, con relación de dependencia laboral o sin ella, contra las contingencias de enfermedad, maternidad, riesgos de trabajo, discapacidad, cesantía, invalidez, vejez y muerte, en los términos que consagra esta ley, cabe recordar que de esta ley en la actualidad, se derivan ocho leyes, un decreto, treinta y siete reglamentos y treinta y cinco resoluciones.
- LEY DE AMPARO LABORAL DE LA MUJER, norma incluyente por antonomasia.
- LEY SUSTITUTIVA A LA COMPENSACIÓN DEL TRANSPORTE (Ley No. 107) la cual dispone que los empleadores públicos y privados de todo el país proporcionen a sus empleados y trabajadores servicio de transporte para concurrir al trabajo y retornar del mismo.

- LEY DE FINANCIAMIENTO DE LAS CENTRALES SINDICALES (Ley No. 180)
Se le concede a través de esta normativa el financiar las organizaciones formadas al interior de las Empresas del sector Público.
- EL REGLAMENTO PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY SUSTITUTIVA A LA COMPENSACIÓN DEL TRANSPORTE. La cual busca que el servicio de transporte o su compensación rija en todo el país, pagándose en los términos previstos en la Ley, cualquiera sea la forma en que se subdivida la jornada de trabajo.
- REGLAMENTO AL TÍTULO I DE LA LEY 90, PUBLICADA EN EL SUPLEMENTO AL REGISTRO OFICIAL 493 DE 3 DE AGOSTO DE 1990 (NORMAS LABORALES) (Decreto No. 1921) (Sustituido por el Art. 1 del D.E. 1017-A, R.O. 256, 23-VIII-85) La que determina el servicio de Guardería Infantil que deben brindar las empresas permanentes en que trabajen 50 o más trabajadoras, tiene como finalidad proteger a la madre trabajadora que tiene hijos bajo su cuidado, a fin de que pueda cumplir adecuadamente sus tareas, sin descuidar sus obligaciones familiares de crianza de sus descendientes.
- REGLAMENTO PARA EL CONTROL DE LAS ACTIVIDADES LABORALES DE LOS EXTRANJEROS. (Acuerdo No. 1806). Regula al conglomerado laboral de extranjeros los cuales laboran dentro del territorio nacional.
- LEY DE PASANTÍAS EN EL SECTOR EMPRESARIAL, tiene como objeto la creación, funcionamiento y mantenimiento de puestos de pasantía en el sector privado, dando la posibilidad de acoger a un gran número de personas, cuyo objetivo principal es reforzar los conocimientos académicos adquiridos, y complementarlos con la práctica laboral.

- LEY DEL SERVICIO ECUATORIANO DE CAPACITACION PROFESIONAL (SECAP). El objetivo fundamental del SECAP, es la capacitación profesional intensiva y acelerada de la mano de obra y de los mandos medios para las actividades industriales, comerciales y de servicios. Las actividades del SECAP se dirigirán a la capacitación del personal en servicio o en aptitud de incorporarse al mismo y, se orientarán al desarrollo de habilidades y destrezas para el eficiente desempeño de trabajos concretos en los sectores anteriormente mencionados.

De acuerdo con lo establecido con el artículo cuatro de esta ley el SECAP, para alcanzar este objetivo, cumplirá las siguientes funciones:

- 1.- Formar aceleradamente mandos medios y mano de obra calificada para la industria;
- 2.- Capacitar profesionalmente a los trabajadores activos en las áreas de su competencia;
- 3.- Formar instructores que estén en capacidad de actuar en los diversos centros de capacitación que funcionen en el país;
- 4.- Colaborar con las empresas que actúan en el área de su competencia en el planeamiento y ejecución de cursos de capacitación profesional para los trabajadores;

5.- Reentrenar personal calificado a fin de actualizar sus conocimientos, de acuerdo con las necesidades de trabajo que se presenten en las áreas de su competencia;

6.- Cooperar activamente con los Departamentos especializados de los Ministerios y Entidades Públicas, en todo lo relativo a trabajos estadísticos, investigaciones y política de empleo y de recursos humanos, así como en todo lo relacionado con capacitación profesional; y,

7.- Coordinar con el sector privado en trabajos estadísticos y de investigación relacionados con la capacitación profesional.

- REGLAMENTO PARA EL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS MÉDICOS DE EMPRESAS (Acuerdo No. 1404). Determina el Servicio Médico de Empresa, el cual se basará en la aplicación práctica y efectiva de la Medicina Laboral, buscando como objetivo fundamental el mantenimiento de la salud integral del trabajador, que deberá traducirse en un elevado estado de bienestar físico, mental y social del mismo.
- DECRETO No. 807. (BOTIQUINES Y SECCIONES ESPECIALES PARA VENTA DE MEDICAMENTOS EN COMISARIATOS PARA TRABAJADORES). Obliga a que todos los empleadores que tuvieran 10 o más trabajadores deberán establecer en los almacenes y comisariatos a los cuales se refiere el numeral 6 del Art. 41 (42) del Código del Trabajo botiquines o secciones especiales en los cuales se vendan medicamentos y especialidades farmacéuticas, especialmente medicamentos genéricos, a precios de costo.

- REGLAMENTO DE SEGURIDAD Y SALUD DE LOS TRABAJADORES Y MEJORAMIENTO DEL MEDIO AMBIENTE DE TRABAJO, disposiciones que se aplican a toda actividad laboral y en todo centro de trabajo, teniendo como objetivo la prevención, disminución o eliminación de los riesgos del trabajo y el mejoramiento del medio ambiente de trabajo; constituyéndose en una normativa vital en el desarrollo del trabajo portuario debido a su incidencia en implementación de las formas operacionales portuarias; esta ley es conexas al:
- REGLAMENTO DE SEGURIDAD E HIGIENE DEL TRABAJO (Resolución No. 172) cuyos objetivos nos permitiremos enunciar:
 - Prevenir los riesgos laborales, sean éstos provenientes de accidentes del trabajo o de enfermedades profesionales, prescribiendo los sistemas adecuados para ello.
 - Señalar los actos y condiciones potencialmente peligrosas y las medidas correctivas convenientes.
 - Servir de guía para que los empleadores elaboren para sus respectivas empresas el Reglamento Interno de Seguridad e Higiene a que están obligados de conformidad con el Art. 430 (441) del Código del Trabajo, y con el Art. 93 del presente Reglamento.
 - Demostrar el beneficio que conllevan las técnicas preventivas para empleadores y trabajadores.
 - Determinar los procedimientos para la comprobación de los actos o condiciones contrarios a la Seguridad e Higiene del Trabajo.
 - Establecer las sanciones por la inobservancia de las disposiciones de este Reglamento y de la Ley Institucional.

- REGLAMENTO DE SEGURIDAD DEL TRABAJO CONTRA RIESGOS EN INSTALACIONES DE ENERGÍA ELÉCTRICA. (Acuerdo No. 013).Aprueba sin modificaciones el "Reglamento de Seguridad del Trabajo contra Riesgos en Instalaciones de Energía Eléctrica", elaborado por el Comité Interinstitucional de Seguridad e Higiene del Trabajo el 28 de febrero de 1996.

Incluso la Legislación Ecuatoriana contempla la creación programa de cultura y recreación para los trabajadores.

- PROGRAMA DE CULTURA Y RECREACIÓN PARA LOS TRABAJADORES (PROCURT), el cual promueve el acceso de los trabajadores del Ecuador a las actividades culturales y de recreación, que tienen el patrocinio directo o indirecto del estado.

3.2.4. De acuerdo a la actividad desempeñada.-

Este conjunto de normas tienen incidencia en las labores que desempeñan los trabajadores portuarios en el área portuaria determinada, dependiendo del puerto en el cual se labore y el patrono contratante.

- REGLAMENTO DE OPERACIONES PORTUARIA DE LA AUTORIDAD PORTUARIA DE ESMERALDA. (R.S.579. R.O.349: 29- JUN -98)

Este reglamento tiene como objetivo describir la competencia que tiene la Autoridad Portuaria de Esmeraldas, para regular el cumplimiento de las obligaciones y procedimientos operacionales que deberán observar las personas naturales o jurídicas que actúan en este puerto para la realizar actividades relacionadas con los buques que recalán o utilizan sus canales de acceso y con la maquinaria, equipo o carga. Esta normativa especifica dentro de la legislación

Marítimo Portuaria, al igual que los siguientes reglamentos de operaciones de las Autoridades Portuarias del país, citadas a continuación, delimitan el accionar de las personas ejecutoras de los trabajos portuarios, priorizando a las jurídicas.

- REGLAMENTO DE OPERACIONES PORTUARIAS DE LA AUTORIDAD PORTUARIA DE MANTA. (R.S.658. R.O.207: 8 – JUN - 98)

Este reglamento tiene como objetivo describir la competencia que tiene la Autoridad Portuaria de Manta, para regular el cumplimiento de las obligaciones y procedimientos operacionales que deberán observar las personas naturales o jurídicas que actúan en este puerto para la realizar actividades relacionadas con los buques que recalán o utilizan sus canales de acceso y con la maquinaria, equipo o carga.

- REGLAMENTO DE OPERACIONES PORTUARIAS DE LA AUTORIDAD PORTUARIA DE GUAYAQUIL. (R.S.191. R.O.7: 24 – ENE – 98)El objetivo de este reglamento tiene como objetivo describir la competencia que tiene la Autoridad Portuaria de Guayaquil, para regular el cumplimiento de las obligaciones y procedimientos operacionales que deberán observar las personas naturales o jurídicas que actúan en este puerto para la realizar actividades relacionadas con los buques que recalán o utilizan sus canales de acceso y con la maquinaria, equipo o carga.

- REGLAMENTO DE OPERACIONES PORTUARIAS DE LA AUTORIDAD PORTUARIA DE PUERTO BOLIVAR. (R.S.351. R.O.351: 20 – JUN – 98)

Este reglamento tiene como objetivo describir la competencia que tiene la Autoridad Portuaria de Puerto Bolívar, para regular el cumplimiento de las

obligaciones y procedimientos operacionales que deberán observar las personas naturales o jurídicas que actúan en este puerto para la realizar actividades relacionadas con los buques que recalán o utilizan sus canales de acceso y con la maquinaria, equipo o carga.

- ✓ REGLAMENTO DE OPERACIONES PARA LOS TERMINALES DE BALAO, LA LIBERTAD Y EL SALITRAL, APLICABLES AL TRAFICO INTERNACIONAL Y CABOTAJE. El presente reglamento describe la competencia que tiene la Superintendencia del Terminal Petrolero de Balao (SUIMBA), para regular el cumplimiento de las obligaciones y procedimientos operacionales.

3.2.5. De acuerdo al salario o remuneración.

- ✓ RESOLUCIONES DEL CONAREM Y ACUERDOS MINISTERIALES DE AUMENTO O FIJACIÓN DE REMUNERACIONES.

Le corresponde al Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público (CONAREM), la determinación de las políticas y la fijación de las remuneraciones de los servidores públicos y obreros del sector público, sujetos a la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa y al Código del Trabajo, respectivamente, de las entidades e instituciones de todas las funciones del Estado; por lo tanto, el Consejo Nacional de Remuneraciones del Sector Público, precautelando la capacidad adquisitiva de los sueldos, salarios y remuneraciones, y con base a las disponibilidades de fondos, fijará las remuneraciones y determinará las escalas de incremento aplicables a dichos servidores públicos y obreros que prestan sus servicios en dicho sector, en concordancia con lo prescrito en el literal a del artículo 51 de la Ley para la Reforma de las Finanzas Públicas.

✓ RESOLUCIONES DEL CONADES Y ACUERDOS MINISTERIALES DE AUMENTO O FIJACIÓN DE SUELDOS Y SALARIOS.

Le corresponde al Consejo Nacional de Salarios del Sector Privado (CONADES), la determinación de las políticas y la fijación anual de los sueldos o salarios básico unificado de los trabajadores del sector privado, de acuerdo con lo estipulado en el artículo ciento diez y siete (Art. 117) del Código de Trabajo, atendido los aspectos señalados en el Convenio Internacional No.131 de la OIT, publicado en el Registro Oficial No.183 de 17 de marzo de 1971 y ratificado mediante Decreto Supremo No,739, publicado en R.O.91 de 30 de Octubre de 1970, en su Art.3 el cual establece los elementos que deben tenerse en cuenta, para determinar el nivel de los salarios mínimos, expresándolos de la siguiente forma:

La necesidad de los Trabajadores y de sus familias habida cuenta del nivel general de salarios en el país, del costo de la vida de las prestaciones de la seguridad social y del nivel de vida relativo de otros grupos sociales.

Los factores económicos, incluidos los requerimientos de desarrollo económico, los niveles de productibilidad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo.

A falta de resolución expresa del Consejo Nacional de Salarios del Sector Privado (CONADES), por desacuerdo de sus miembros, asumirá la decisión de la fijación de los sueldos o salarios básico unificado de los trabajadores del sector privado el Ministro de Trabajo y Empleo en uso de sus atribuciones consagradas en artículo ciento setenta y nueve (Art.179) de Constitución Política del Ecuador / 1998, artículo ciento diez y ocho (Art.118) del Código de Trabajo,

artículo diez y seis (Art.16) DEL Reglamento para el funcionamiento del Consejo Nacional de Salarios CONADES y de las Comisiones Sectoriales. El sueldo o salario básico unificado de los trabajadores del sector privado fijado por ACUERDO No. 0006 Ministerial. (Ministerio de Trabajo y Empleo del Ecuador) para el año 2008 es de doscientos dólares de Norte América.

- ✓ REMUNERACIONES, SALARIOS Y TARIFAS MÍNIMOS SECTORIALES (SISTEMA PORTUARIO ECUATORIANO). De acuerdo con su artículo número uno (Art.1) se determina que a partir del 1 de Enero del 2005, las remuneraciones (tarifas, sueldos o salarios) mínimas legales unificadas o sectoriales, a nivel nacional, que deberán percibir los trabajadores protegidos por el Código del Trabajo que laboran en la rama o actividad económica de SISTEMA PORTUARIO ECUATORIANO, serán los que constan en la estructura ocupacional o escalafón, la cual nos permitiremos establecer en los anexos..

3.3. NORMAS EN TRANSICIÓN EN EL RÉGIMEN LABORAL PORTUARIO ECUATORIANO.-

EL Ecuador vive en la actualidad la Asamblea Nacional Constituyente./2008, cuyo objetivo primordial es la de redactar la nueva Constitución Política del Ecuador. En el cumplimiento del objetivo trazado se elaborara la normativa suprema, la cual delimitará un nuevo ordenamiento jurídico, que sin lugar a duda abarcará el área laboral.

Al no haberse concretado los eminentes cambios normativos, por estar transcurriendo el desarrollo de la Asamblea Constituyente, y al no estar cerca del Referéndum Aprobatorio de la misma, tomaremos en consideración para una mejor ilustración de

este capítulo, el ensayo constitucional elaborado por la Comisión de Juristas del CONESUP⁵ el mismo que plasma de cierta forma el rumbo de las normas a implantarse en la nueva carta magna, toda vez que fue creada por iniciativa del Gobierno del Ec. Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional y goza de la aceptación de la mayoría de Asambleístas.

Dentro de los cambios sustanciales sostenidos en el ámbito Laboral del Proyecto de Nueva Constitución Político del Ecuador / CONESUP, encontramos que en el TITULO III, DE LOS DERECHOS HUMANOS, PROCESOS CONSTITUCIONALES Y DEBERES; específicamente en el CAPITULO 4, De los derechos económicos, sociales y culturales; SECCION PRIMERA; DEL TRABAJO; artículo treinta y uno (Artículo 31) numeral doce(# 12), una nueva disposición entorno a la relación entre patrono y trabajador, la cual textualmente dice que La relación entre patrono y trabajador se dará de manera directa dejando de lado estipulación en contrario.

Los articulados restantes del TITULO III se mantienen con las misma estructura de el artículo treinta y cinco (Art.35), SECCIÓN SEGUNDA, DEL TRABAJO de la constitución actual/ 1998.

La aplicación de esta nueva disposición para muchos entendidos en la materia significa dejar de lado las normativas que permiten la tercerización e intermediación laboral, la de servicios complementarios y la contratación laboral por horas, como herramientas jurídica de apoyo para el sector patronal portuario, en su búsqueda constante de la optimización y dinamización de la actividad portuaria; situación que a motivado un gran debate nacional entorno a lo expuesto, lo que obliga a definir las para poder entender su

⁵ CONESUP: Consejo Nacional de Educación Superior.

real sentido y alcance, para posteriormente analizar las dos posiciones contrapuestas del tema.

3.3.1. La Tercerización en el Ecuador.-

De acuerdo a nuestra legislación se la determina como actividad que realiza una persona jurídica constituida de conformidad con la Ley de Compañías, con su propio personal, para la ejecución de actividades complementarias al proceso productivo de otra empresa. Constituyen actividades complementarias de la usuaria las de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería, mantenimiento, limpieza y otras de apoyo que tengan aquel carácter.

3.3.2. La Intermediación Laboral en el Ecuador.-

Consiste en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, natural o jurídica, llamada usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución.

Cabe señalar que por regla general, cualquier actividad puede intermediarse. No así la tercerización, misma que no podrá instrumentarse más que respecto de empleados que desarrollen actividades de apoyo. No obstante el termino resulta poco claro nos limita a actividades ajenas al propio giro ordinario de los negocios.

La declaración de Tercerización y Intermediación, asumida por nuestra legislación es susceptible de apreciaciones según el uso que se le de a la Norma, es por esta razón necesario señalar los dos grandes puntos de vista en relación a este tema, ya que así lograremos comprender la futura posición del Estado frente a los Trabajadores del País.

2.3.3. Posición en contra de la tercerización e intermediación laboral.-

Esta posición contraria a la forma de contratación señalada, se encuentra liderada en el Ecuador por las organizaciones de trabajadores y a su vez mantenida por la tendencia ideológica de la actual mayoría de asambleísta; la cual según las expresiones de los Asambleístas encargados de abordar el tema,⁶ sostienen abiertamente su posición en contra de esta forma de contratación, la cual se plasmara dentro de la redacción de un Mandato Constituyente.⁷

De igual forma sostienen que es un sistema precario, el cual margina a los trabajadores y da el control a los patronos del sistema judicial laboral, manteniendo que solo se ha alcanzado la desintegración social, a través del éxodo de compatriotas al exterior por falta de plazas de trabajo.

3.3.4. Posición a favor de la tercerización e intermediación laboral y la contratación por horas.-

En segundo lugar señalaremos que esta posición se encuentra liderada por el sector empresarial del Ecuador, la cual sostiene que la actividad de las empresas de tercerización y intermediación laboral son el resultado espontáneo del mercado a los requerimientos de los trabajadores en busca de empleo, y de los empresarios, que necesitan de trabajadores, sin recurrir a la rigidez del Código Laboral ecuatoriano , al

⁶ *Miembros que conforman la Mesa numero seis, concerniente a Trabajo, Producción e Inclusión Social, de la actual Asamblea nacional Constituyente. / 2008, han reafirmado públicamente la defensa de los derechos de los trabajadores en pos de eliminar la Tercerización e intermediación Laboral. (Comentarios vertidos en páginas de Internet)*

⁷ *El Mandato Constitucional que elimina y prohíbe la Intermediación y Tercerización Laboral, fue aprobado el 30 de Abril del 2008, en reivindicación de los Derechos de los Trabajadores y como homenaje a su día clásico, según sus promotores.*

que se encuentran sometidos; logrando a través de este mecanismo de contratación, la inclusión a las empresas de miles de trabajadores, en todas las áreas, por lo tanto al restringir esta actividad lo que se estaría propiciando es mayor desempleo y una reducción de los niveles de producción a nivel nacional.

Por otro lado, al suprimirse esta modalidad de contratación, propugnaría a que la actividad sindical, recobrara la fuerza perdida, a raíz de la adopción de esta forma de contratación, con lo que se volvería a propiciar la confrontación de los trabajadores con los empresarios como sucedía en años anteriores.

De igual forma sostienen que es necesario reemplazar nuestro actual Código del Trabajo, el cual lo consideran demasiado rígido, por uno que se adapte a las necesidades de competitividad que demanda un mundo cada vez más globalizado. Un sistema laboral flexible que permita la contratación y despido de empleados de forma ágil, permitiendo ser más eficientes, logrando así atraer inversión y capital, asegurando un mayor número de empleos para las futuras generaciones.

Señalan además que la Ley Reformatoria al Código del Trabajo, que busca regular la actividad de tercerización o intermediación de los servicios laborales, en la actualidad mediante el art. 8 de la referida ley, limita el campo de acción de estas empresas a solamente la ejecución de trabajos eventuales o de corta duración, lo que generaría la pronta eliminación de la actividad tercerizadora y un retroceso en cuanto a la legislación Laboral.

La presente ley estipula además un límite a la contratación de empleados mediante esta modalidad en un 50%, es decir que de cada 10 trabajadores máximo 5 podrán contratarse mediante una tercerizadora, lo que restaría capacidad de expansión y por

el contrario se disminuiría su mercado. Esto ha generado el despido del personal que viene laborando en gran número en muchas empresas del país.

Sin lugar a duda el adoptar norma jurídica más rígida o mas flexible, influirán notablemente en las relaciones laborales existentes y futuras de los Trabajadores portuarios, y su evaluación estará siempre condicionada al tiempo de aplicación de la misma.

3.4. PERSPECTIVA DE CAMBIO DEL RÉGIMEN LABORAL ECUATORIANO.-

En lo general es oportuno aprovechar la etapa de transición jurídica que ha esta viviendo el Ecuador y el momento político marcado por la decisión de afrontar los compromisos de campaña electoral, el considerar con seriedad las sugerencias de los sectores laboral y empresarial, sin el riesgo de siempre latente de que el Congreso, por falta de ilustración o por demagogia, altere esos contenidos, como ya ha ocurrido antes en otros temas.

Es preciso entonces avanzar hacia los cambios requeridos privilegiando para nuestro criterio los siguientes aspectos esenciales que deberían inspirar a la nueva normativa laboral. Líneas fundamentales de una reforma estructural:

3.4.1. Generación de Empleo vs. Protección de los Trabajadores.

Tanto la Constitución como el actual Código de trabajo parten de la errónea idea de que el Ecuador es un país de trabajadores formales con ocupación actual. Pero la verdad es que el país tiene altas tasas de desocupación abierta y de subocupación. Por tanto, la línea inspiradora de un nuevo Código de Trabajo debería apuntar al equilibrio

entre una razonable protección al trabajador ocupado y al fuerte y directo empuje a la creación de fuentes de trabajo, lo que implica generar confianza en los empleadores y desmontar los excesos provenientes de la contratación colectiva, el conflicto laboral y neutralizar la inseguridad jurídica que nace de la falta de eficacia real de las transacciones y actas de finiquito realizadas ante la autoridad del trabajo.

3.4.2. Eficiencia del puesto de trabajo.-

Nunca se ha planteado aquí, en materia laboral, el concepto de la eficiencia de los puestos de trabajo y de la rentabilidad de la inversión en la mano de obra. Desde el punto de vista económico y sin olvidar las consideraciones sociales, es el momento de recoger en la ley el principio de la eficiencia productiva del puesto de labor, solo así se podrá enfrentar la apertura y asegurar la creación de más empleos, en la medida en que ellos signifiquen puntales de productividad y no cargas muertas para las empresas.

3.4.3. Vinculación entre salario y productividad.-

En la misma línea de pensamiento, hay que considerar que, tradicionalmente, se ha relacionado el salario con el tiempo de trabajo exclusivamente. Es necesario propiciar la relación entre los niveles salariales y la productividad. Debe medirse el monto de la remuneración en consideración a sus rendimientos, excelencia y capacitación. El desfase entre esos conceptos es notorio en las empresas públicas y en las privadas condicionadas por los viejos contratos colectivos, que han transformado al puesto de trabajo en una camisa de fuerza y al salario en un factor que no mide nada más que la capacidad de acción sindical para lograr conquistas, bonos y ventajas. Es por esta razón que se deben crear consensos entre las partes laborales, con el fin de afrontar los nuevos retos a enfrentar por todo el sistema portuario nacional.

3.4.4. Nuevas figuras contractuales.

La forma jurídica de plasmar los conceptos anteriores es reformar el régimen salarial vigente, pero, además, crear nuevas figuras de contratos individuales de trabajo. Por ejemplo, hay que transformar el contrato de temporada por rígido y absurdo, modernizar y expandir la aplicación de los contratos por tarea y a destajo a los servicios, la industria y el comercio; definir mejor los contratos de servicios u obra determinada, precisar mejor la naturaleza del contrato por obra y enunciar con claridad qué conceptos involucra efectivamente la tarifa horaria, etc.

3.4.5. Desarrollo razonable de los principios constitucionales.

Los principios constitucionales laborales están contenidos en el Art. 35 de la Constitución Política/98. Su simple y, a veces, imprecisa enunciación han dado lugar a malas interpretaciones que conspiran contra la generación de puestos de trabajo, propician la conflictividad e inmovilizan el sistema de contratación. Algunos principios constitucionales deben desarrollarse mejor en un nuevo Código de Trabajo, por ejemplo:

✓ Intangibilidad e Irrenunciabilidad.-

Uno de los temas más complejos se refiere a la intangibilidad de los derechos de los trabajadores. La interpretación extensiva de esta noción permite llegar a conclusiones absurdas, por ejemplo, considerar que la intangibilidad se refiere irrestrictamente a todos los derechos laborales, incluso a los que ocasionalmente concede el empleador en razón de una determinada circunstancia. Semejante práctica hace que el empleador restrinja la concesión de beneficios por el temor de que se aplique el concepto de la intangibilidad y el derecho adquirido. Los derechos

intangibles, imposibles de transar y de modificar son los derechos legales básicos, no los derechos puramente contractuales que pueden variar en virtud de compensación o transacción. Una interpretación contraria “congela el derecho laboral”, en un entorno de economía dinámica y variable.

✓ Adecuación de la contratación colectiva.-

El anquilosamiento del derecho laboral, su inflexibilidad y, como contrapartida, las respuestas imperfectas pero necesarias a semejantes fenómenos -como la intermediación laboral- tienen que ver con el hecho de que bajo la teoría de la intangibilidad y de la irrenunciabilidad extremas, se mantienen intocados conceptos, sistemas de pago, ventajas sindicales, etc., que correspondían a otra realidad económica. Hay contratos colectivos que mantienen hasta la actualidad los mismos esquemas y prebendas propias de los años setenta, aunque incrementadas económicamente, claro está. Todo eso bajo la teoría del derecho adquirido intocable. En tal sentido, debe reformarse el sistema precisando que el contrato colectivo rige por el plazo estipulado exclusivamente y, a falta de plazo, por dos años y que sus cláusulas son susceptibles de negociación integral por iniciativa de las dos partes y no solamente de los trabajadores al término del plazo, a fin de ir adecuando razonablemente el régimen de la contratación colectiva⁸ a nuevas realidades de la economía. Solo así podrá la empresa nacional responder a los retos de la globalización y asegurar la permanencia de los puestos de trabajo y la mejora de las condiciones laborales.

⁸ La Asamblea Nacional Constituyente, específicamente la Mesa #8 tiene como uno de sus objetivos revisar la contratación colectiva de las instituciones del país; en el caso concreto del conglomerado laboral portuario nacional, y en el caso de los puertos concesionados, no se ha dado todavía, toda vez los grupos de trabajadores en muchos casos recién comienzan la relación laboral.

✓ Régimen laboral público.-

Las reglas dispersas, contradictorias y defectuosamente concebidas - o políticamente distorsionadas- que reglan la vida laboral de la empresa pública merecen una reforma integral y profunda. No puede permitirse que empresas del Estado, camufladas bajo la figura de la sociedad anónima, actúen como si tuviesen capitales privados, celebren contratos lesivos al interés público, repartan utilidades que son de la sociedad y suscriban contratos colectivos escandalosos e inmorales. El Ecuador necesita un nuevo régimen de la contratación laboral de entidades de interés público o de propiedad del Estado, con límites y reglas claras. En este sentido se requiere introducir la acción de nulidad de la contratación colectiva por lesividad social o al interés público.

En lo particular laboral portuario, inherente al entorno jurídico de los trabajadores portuarios del Ecuador lo abordaremos en las conclusiones del presente trabajo.

3.5. REGIMEN LABORAL PORTUARIO INTERNACIONAL.-

Al describir ampliamente en los capítulos anteriores, el régimen laboral portuario Ecuatoriano y al analizar la tendencia de cambio de las normas laborales ecuatorianas, las cuales estarán contempladas dentro de la redacción de la nueva constitución, es oportuno establecer un análisis comparativo con legislaciones laborales portuarias de otros países. De esta manera tomaremos como referencia comparativa los regímenes laborales portuarios de Colombia, Chile y España, a través de los estudios⁹ realizados por la OIT.

⁹ *Estudios sobre Restructuración Portuaria e Impacto Social de los Puertos de Colombia, Chile y España. Realizados por el Programa de Actividades Sectoriales- División de Industria Marítima, con la finalidad de estimular la discusión y las observaciones críticas de sus lectores.*

3.5.1. Régimen laboral portuario de los trabajadores portuarios de Colombia.

La reforma laboral para los colombianos significó el cambio estructural integral del modelo tradicional laboral, el cual ha requerido de la cooperación agresiva de muchos individuos vinculados al sistema de puertos de Colombia.

En la liquidación de la Empresa Puertos de Colombia fue muy difícil que el pensamiento de la comunidad aceptara tener que renunciar en ese entonces a la relativa comodidad que la empresa les brindaba y cambiar a un estado de vinculación laboral sensiblemente inferior e incierto.

La desaparición del monopolio en la operación portuaria detentado por la Empresa Puertos de Colombia - Colpuertos - originó un gran número de operadores y sociedades que desarrollan actividades de carácter portuario: La ley 01 de 1991 previendo esta situación consagró el principio de la sana competencia, aportando los instrumentos necesarios para garantizar su efectividad, en cabeza de la Superintendencia General de Puertos. Es necesario observar que las actividades portuarias se desarrollan dentro del marco del derecho privado y están definidas por el código de comercio como actos de comercio.

Igualmente nos encontramos ante el clásico enfrentamiento entre los principios de la autonomía privada y la intervención del Estado. Si bien es cierto que la libertad jurídica para contratar es la base para la contratación, también es cierto que el ejercicio de esta libertad está sometido tanto al interés público, como a un orden jurídico y social, consecuencia de ser Colombia un Estado social de derecho.

En cuanto a la Reforma Laboral de 1990 (Ley 50 de octubre 28) responde a una necesidad de reajuste estructural que permitió adecuar los principios y normas de esta materia a la realidad contemporánea y a la modernización e internacionalización de la economía colombiana; esa modernización de la economía hace necesario que se torne más flexible el régimen laboral para darle mayor competitividad a sus productos, para promover la inversión e incrementar la generación de empleo.

El código laboral que los regía fue expedido en el año 1950 y desde entonces se han realizado profundos cambios en la economía y la sociedad colombiana. En la exposición de motivos del proyecto de ley por la cual se introducen reformas al Código Sustantivo del Trabajo y Seguridad Social y de Justicia, se invoca como razón fundamental la necesidad de adaptar el mercado laboral a la política de apertura y reestructuración del aparato productivo que implica la expedición de una nueva legislación actualizada en materia laboral que coadyuve a la reactivación económica y estimule la inversión de capitales productivos en los sectores básicos de la economía tales como la industria, servicios, comercio y agricultura.

La nueva ley consta de 117 artículos y contempla en su parte primera aspectos de derecho individual mediante modificaciones del Código Sustantivo del Trabajo sobre elementos esenciales del contrato, presunción, contrato a término fijo, suspensión y terminación del contrato de trabajo sin justa causa, indemnizaciones, período de prueba, elementos integrantes del salario, salario en especie, procedimientos para fijación de salarios, duración máxima legal de la jornada ordinaria de trabajo y autorización para acordar temporalmente o indefinidamente la organización de turnos de trabajo sucesivos de seis horas al día y 36 semanales, límite del trabajo suplementario, descansos, tasas y liquidación de recargos por trabajo nocturno y extras

diurno y nocturno, remuneración del trabajo en domingos y festivos, protección a la maternidad, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales y pensiones.

Además, se consagran normas sobre creación y funcionamiento de empresas de servicios temporales que implican cambio fundamental en la política que se viene adelantando y que ha sido objeto de críticas y de reclamaciones permanentes por parte del movimiento sindical en sus diversas tendencias.

En este campo se adoptan disposiciones que imponen obligaciones y requisitos a las empresas dedicadas a prestación de servicios temporales, partiendo de la clasificación en dos categorías de los trabajadores vinculados a dichas empresas, así: trabajadores de planta y trabajadores en misión. Los primeros son los que desarrollan su actividad en las dependencias propias de las empresas de servicios temporales y los segundos son aquellos que la empresa de servicios temporales envía a las dependencias de sus usuarios a cumplir la tarea o prestar el servicio contratado por estos.

A las empresas de servicios temporales se les asignan responsabilidades especiales, para los denominados trabajadores en misión, tales como la salud ocupacional en términos que rigen para los trabajadores permanentes, el pago del salario ordinario equivalente al de los trabajadores de la empresa usuaria que desempeñen la misma actividad aplicando para tal efecto las escalas de antigüedad vigentes en la empresa, así como el reconocimiento de los beneficios que el usuario tenga establecidos para sus trabajadores en el lugar de trabajo en materia de transporte, alimentación y recreación.

Los proveedores de trabajadores portuarios temporales (Estibadores, Wincheros, Servicios varios, Supervisores) están agrupados en cooperativas, las cuales las define la ley como entidades asociativas sin ánimo de lucro, constituidas como personas

jurídicas de derecho privado con el objeto de producir ó distribuir oportunamente bienes y/o servicios en los cuales los trabajadores ó los usuarios según el caso son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa. El trabajo en estas entidades es objeto de regulación especial debido a los principios sociales y económicos que rigen al sector cooperativo. La afiliación al sistema de seguridad social es obligatoria, y a sus trabajadores ocasionales ó permanentes no asociados se les aplicará el Régimen Laboral Ordinario.

La nueva modalidad operativa resultante de la privatización de los servicios ha traído conflictos obrero patronal, por la determinación de dejar el mercado a la libre competencia; logrando pasar de una vinculación laboral permanente, el mercado laboral pasó a una vinculación ocasional o temporal que no le garantiza continuidad en su trabajo, reflejo lógico de la proliferación de cooperativas suministradoras de mano de obra temporal y el alto índice de desempleo, situación similar vivimos en el Ecuador.

Los índices de productividad han mejorado significativamente en el Terminal Marítimo de Buenaventura como consecuencia de la modernización de sus instalaciones, la adquisición y puesta en marcha de nueva tecnología, la visión de la Empresa Privada para administrar sus recursos y sacar el mayor provecho posible, cumpliendo siempre con las aspiraciones de alta rentabilidad por parte de los patronos. El hecho de haber privatizado toda una gran organización portuaria como la Empresa Puertos de Colombia, y de haber formado una nueva estructura, en pequeñas unidades operativas autónomas, ha facilitado la operatividad del Terminal Marítimo en todas sus especialidades porque sus relaciones administrativas se realizan como empresas independientes y están sujetas a un control mínimo, facilitando la contratación, el control y el desarrollo de sus recursos humanos. los inconvenientes que se han presentado en las relaciones laborales con los trabajadores portuarios , han venido

aportando un cúmulo de enseñanzas, como tropezones para levantar los dedos, que necesariamente desembocarán en un racional análisis y pronta legislación laboral específica para el trabajador portuario temporal, que todavía no ha alcanzado un buen nivel de condiciones laborales que permitan su continuidad en el servicio, que motive el espíritu de grupo, haga mas fácil el reclutamiento y permita imponer una disciplina mas rígida de la que sería posible en otras condiciones.

La Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, concesionaria por 20 años del Terminal Marítimo de Buenaventura y los grandes operadores portuarios ofrecen buenas condiciones de trabajo al personal contratado en su planta fija. Tienen una buena cobertura en salud, seguridad social a través del Instituto de Seguro Social que está en estos momentos en una etapa de modernización y mejoramiento de sus servicios en la ciudad de Buenaventura a través de una clínica proyectada a corto plazo, así como programas de capacitación.

Sus salarios promedios están en clara ventaja sobre los salarios promedio de cualquiera de las otras actividades que se realizan en este puerto - ciudad en la parte comercial, de servicios o producción, dándoles estabilidad en sus puestos de trabajo y motivación para su buen ejercicio.

El régimen laboral colombiano no ha ido de la mano con el desarrollo de la actividad portuaria ya que todavía no existe una legislación específica para el trabajo portuario que permita un discurrir sin tropiezos en esta actividad y basa su régimen al Código Sustantivo de Trabajo que al igual que el de nosotros es muy general.

De igual forma los trabajadores portuarios colombianos están sujetos a un conjunto disgregado de normativas jurídicas, que afectan el desarrollo de la s relaciones laborales.

3.5.2. Régimen laboral portuario de los trabajadores portuarios de Chile.

Para llevar adelante la reforma estructural, las Autoridades de Gobierno concluyeron que era necesario que los puertos estatales fueran reestructurados estableciéndose cada uno de ellos como entidades autónomas, dirigidas, operadas, financiadas y administradas localmente, con la participación de las fuerzas vivas del sector privado, y que el modelo debía determinar el marco de costos, en la creación de competencia en el interior de los puertos.

Para llevar adelante estas reformas se concluyó la necesidad de elegir un modelo que estableciera los siguientes parámetros:

Reemplazar la Empresa Portuaria Estatal centralizada, por varias sociedades anónimas locales autónomas. Estas empresas propietarias de la infraestructura tendrían la función de cobrar por el servicio de atraque de las naves una tarifa tal que les permitiera mantener las mismas y efectuar las reinversiones necesarias.

Las reinversiones y ampliaciones se deberían efectuar con la orientación de un organismo superior que tuviera la misión de implementar la política portuaria nacional.

En cada puerto se permitiría la existencia de varias empresas estibadoras que realizarán la operación portuaria integral de las cargas, excluidas la estadía y el atraque. El almacenaje dentro del recinto portuario podría realizarlo la empresa estatal o entregarlo a su vez en concesión al sector privado.

Para la implementación de estas ideas, era necesario efectuar profundas reformas legales a todo el sistema portuario, debiendo estas abarcar no solo a la Empresa Portuarias de Chile, sino también establecer un régimen laboral que permitiera el

funcionamiento de empresas de estiba del sector privado que pudieran competir en un sistema de libre mercado. Etapas que han estado marcadas por los siguientes aspectos:

La Primera Etapa de la reforma (1981-1985)

Las normas monopólicas antes indicadas que se terminaron con la aplicación de la Ley 18.032 y entraron en vigencia en Septiembre de 1981, produciendo los siguientes efectos inmediatos:

El Gobierno canceló a los 3.500 trabajadores matriculados y a los 2.400 suplentes una indemnización de 50 millones de dólares de los EE.UU., y dio por terminado los convenios colectivos y las restricciones al uso de mano de obra en los puertos.

El nuevo esquema laboral permitió que:

- El empleador seleccionara libremente a su personal.
- Que el empleador pudiera llevar el número de hombres que realmente requería para realizar sus faenas.
- Se suprimió el sistema de matrículas y el trabajo quedó abierto a que cualquier trabajador accediera a él.
- El empleador dejó de estar obligado a solicitar el personal solo a los sindicatos autorizados y pudo contratar personal no sindicalizado.
- Los salarios dejaron de estar establecidos por las tarifas de los Convenios Laborales Nacionales, y pasaron estas a convenirse libremente entre cada empresa y sus propios trabajadores.
- Se estableció un sistema de 3 turnos de trabajo al día de 7,5 horas cada uno, y se habilitaron los puertos al trabajo 22,5 horas al día y los 365 días del año.

- Por otra parte, la reducción de personal de EMPORCHI, se realizó mediante una serie de incentivos a las renunciaciones voluntarias, posibilidades de jubilación anticipada y desahucios fundados con derecho a indemnización especial.

Producidos los cambios anteriores, se inició una etapa de libertad de contratación y de planificación de las faenas, que trajo un aumento significativo en la eficiencia portuaria, y cuya base esencial era la libre contratación entre los trabajadores y los empleadores, los que debían negociar separados por empresas, las condiciones de trabajo, las remuneraciones, los beneficios, etc.

Desgraciadamente, esta libertad contractual se transformó al poco tiempo en un libertinaje, donde no existían normas salariales mínimas, ni condiciones de trabajo, lo cual fue generando un sistema donde se produjo un serio problema social y los salarios de los trabajadores portuarios bajaron substancialmente a menos del 20% de los que se percibían durante la vigencia del antiguo sistema. Esta situación produjo serias dificultades las que a cuatro años de ser implementada la reforma en 1985, generaron una reacción violenta de los trabajadores que casi paralizó la totalidad de los puertos chilenos.

La Segunda Etapa. (1986-1989)

A contar de la paralización de Noviembre de 1985, una parte del sector empresarial, básicamente las empresas tradicionales establecidas y con mayor movimiento, cambiaron convencionalmente las normas laborales y convinieron con grupos de trabajadores de los diferentes puertos un nuevo sistema, basado en la constitución de las denominadas Bolsas de Trabajo.

Este sistema consistió en la unificación de los departamentos de administración de personal de grupos de empresas estibadoras, para proceder a la selección de un número determinado de trabajadores que les prestaran servicios conjuntos a todas ellas bajo condiciones preestablecidas de trabajo y de salarios, dando cierta estabilidad laboral a un porcentaje de aproximadamente el 40% de los trabajadores eventuales de todos los puertos.

Sin embargo, el 60% restante de los trabajadores, solo pudo obtener unos pocos turnos de trabajo mensual, prestando sus servicios en forma eventual y discontinua a las medianas y pequeñas empresas del sector, y continuaron insistiendo en la falta de normas de protección a sus labores.

Desgraciadamente, la Autoridad durante todo este período, no ejerció sus facultades de fiscalización y el sistema continuó con un evidente abuso de muchos empleadores en perjuicio de los trabajadores.

La Tercera Etapa (1989-1990)

La situación antes descrita se mantuvo inestable por dos años, y durante dicho período continuaron las dificultades por un exceso de oferta de mano de obra y por una competencia despiadada entre las Empresas Estibadoras, a todo lo cual se sumó la falta de fiscalización por parte de las autoridades de Gobierno.

En este período, las empresas de mayor movimiento conscientes de la poca estabilidad del sistema, fueron perfeccionando sus mecanismos de contratación y comenzaron a sustituir las Bolsas de Trabajo por otras formas de contratación al constituir sus propias Empresas Proveedoras de Manos de Obra, como organizaciones separadas de las empresas estibadoras.

Este esquema consistió en que las nuevas empresas proveedoras de mano de obra seleccionaron trabajadores eventuales, a los cuales se les contrató con un contrato de trabajo indefinido, con un sueldo base mensual fijo y un bono de producción adicional por cada turno en que el trabajador fuera llamado al trabajo.

Este sistema comenzó a funcionar bastante bien y se produjo un período de cierta estabilidad, con lo cual los trabajadores comenzaron nuevamente a sindicalizarse, pero ahora a constituir sindicatos dentro de cada empresa, lo cual les permitió volver a acceder a la negociación colectiva, sin embargo ahora separado por empresas y por puertos.

A pesar, de esta mejoría, las empresas medianas y pequeñas continuaron con el sistema de contratar trabajadores eventuales por turno y continuaron trayendo nuevos trabajadores al sector, sin mayores controles ni beneficios para los trabajadores, ni para el sistema, y manteniéndose así el exceso de oferta de mano de obra.

Este sistema comenzó a producir una nueva competencia entre las empresas grandes y las medianas, las que por el mecanismo de contratar solo trabajadores eventuales por turno, y no darles así acceso a la negociación colectiva, rebajaron sus costos y comenzaron a obtener las licitaciones de varias cargas que los usuarios comenzaron a entregar al mejor postor en busca de nuevas rebajas de precios por los servicios portuarios integrales. Esta era la situación a Marzo de 1990, fecha en que se produjo el retorno a la plena democracia.

La Cuarta Etapa (1990-1993).

Ante este nuevo escenario, los trabajadores comenzaron a solicitar al gobierno democrático un cambio a la legislación laboral portuaria y comenzó a estudiarse en

comisiones bipartitas de empresarios y trabajadores, un Acuerdo Marco de nuevas relaciones laborales.

Las empresas mayores, por medio de su organización gremial, comenzaron a presionar junto a los trabajadores por el citado cambio, y presentaron un modelo basado en un sistema denominado " Convenios de Provisión de Puestos de Trabajo ", el que debía tener un costo obligatorio para los empresarios, que redujera así la posibilidad de contratación individual de trabajadores eventuales y diera más estabilidad al sistema.

Como podrá apreciarse, este modelo beneficiaba directamente a aquellas empresas con mayor movimiento de naves al mes, y reducía la competencia con las empresas medianas y pequeñas que no podrían absolver el mayor costo de la mano de obra.

En Febrero de 1991, se produjo la suscripción del Acuerdo Marco con el sector laboral, el que fue suscrito por la gran mayoría de los empresarios del sector, por todas las organizaciones sindicales y por el Ministro del Trabajo del gobierno del Presidente Aylwin.

En este Documento se consagraron los lineamientos básicos del nuevo sistema, donde el Gobierno se comprometía a tramitar un Proyecto de ley ante el Congreso, que debía traspasar las condiciones del acuerdo a una Ley.

En este Acuerdo se estableció un modelo de Convenios de Provisión de Puestos de Trabajo, que entregaba a los trabajadores seleccionados por un empleador determinado un número de turnos de garantía, que se debían suscribir entre los empresarios y los trabajadores que estos seleccionaran de entre los miembros de los diferentes sindicatos, o de trabajadores no sindicalizados.

Estos convenios podrían ser renovados cada tres meses, y permitían que de esta forma se entregara también un programa nacional de capacitación y reconversión laboral y se establecieran medidas fiscalizadoras precisas para evitar la competencia desleal.

El objetivo del Acuerdo era promover un sistema con mayor estabilidad para los trabajadores y producir una reducción del número de trabajadores, y de la oferta de mano de obra, resultados que se producirían solo por los efectos del mercado laboral, y no por la implantación de normas legales determinadas, ni de registros u otras medidas administrativas artificiales.

Por otra parte el sector empresarial de mayores recursos se comprometió a aumentar la contratación de trabajadores con contratos permanentes y a reducir el número de trabajadores eventuales que utilizaban en sus Bolsas de Trabajo.

Este esquema fue apoyado por todas las partes, trabajadores y empresarios sin embargo, el Proyecto de ley tuvo una larga tramitación en el Congreso Nacional, y el solo pudo ser aprobado y entrar en vigencia en Diciembre 1993, por medio de la Ley N° 19.250 que introdujo reformas al Código del Trabajo, incluyendo en ellas a las del sector portuario

Por otra parte, cabe destacar que la ley si bien es cierto definía normas claras, estableció como garantía de los turno a convenir un salario mínimo muy reducido, de solo un ingreso mínimo legal cada tres meses, es decir a valores actuales, solo de aproximadamente USA \$33 por mes.

A esta modificación del Acuerdo se sumó el hecho que a su vez, los empleadores, que se habían comprometido de palabra a aumentar la contratación de trabajadores

permanentes, también variaron su posición y no contrataron más trabajadores, y finalmente el Gobierno que fijó normas estrictas de fiscalización, tampoco cumplió con dictar el reglamento respectivo y ordenar a los organismos fiscalizadores que los aplicaran.

La Quinta Etapa (1993 A HOY)

Si bien es cierto que Chile posee uno de los regímenes más completos en materia laboral portuaria de América del Sur, no es menos cierto que el problema laboral aún no se ha resuelto, y lo que es peor, el propio sector empresarial que promovió las transformaciones legales, no ha cumplido con la promesa del aumento de las plazas para trabajadores permanentes, y al contrario esta hoy en día desahuciando a los trabajadores con contrato permanente, para substituirlos con la contratación de trabajadores eventuales con Convenios de Provisión de Puestos de Trabajo, que por el pequeño monto del salario mínimo que fijó la Ley, son más baratos que los trabajadores sometidos al procesos de negociación colectiva y con salarios bases y bonos de producción.

Esto hace que el proceso continúe siendo incierto y que exista una efervescencia laboral que puede traer serias complicaciones al respecto, como ya la han demostrado las movilizaciones y paralizaciones de faenas en los Puertos de Valparaíso, San Antonio y Talcahuano, con motivo de la implementación de la segunda etapa de modernización de las empresas portuarias estatales las que consideran la licitación al sector privado de los frentes de atraque bajo la modalidad de agentes concesionarios monoprodadores que podrán realizar todas las operaciones y administrar la infraestructura bajo una sola empresa.

3.5.3. Régimen laboral portuario de los trabajadores portuarios de España.

En España al declarar las actividades portuarias como servicio público de titularidad estatal, se permite el acceso a las mismas de las empresas mediante el sistema de contratación administrativa, sistema que combina la garantía para el interés público derivada del control de la actuación de particulares a través del contrato, con la flexibilidad de la actuación empresarial en este ámbito. Precisamente el interés público concurrente en estas actividades determina la posibilidad de establecer requisitos para el acceso a las mismas, y no solo desde el punto de vista de la solvencia y eficacia empresarial, sino también desde el de la profesionalidad de los trabajadores que desarrollen estas tareas. De ahí la regulación de las sociedades estatales que contratan a los trabajadores portuarios para dotarles de la formación profesional práctica adecuada y ponerlos a disposición de las empresas con carácter temporal para aquellos supuestos en los que la plantilla propia de las mismas es insuficiente para el desarrollo de las tareas portuarias.

El tratamiento laboral del trabajo portuario se completa con reglas sobre colocación y contratación de los trabajadores portuarios, en línea con los criterios del Convenio número 137 de la OIT, ratificado por España, y junto con ello se fija el régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de los trabajadores portuarios vinculados a las sociedades estatales prevista en el ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES, régimen jurídico que, adecuando a las estrictas peculiaridades del trabajo portuario las reglas generales del derecho laboral, permite que sean los mecanismos de la negociación colectiva los que posibiliten el desarrollo del régimen laboral en este tipo de actividades, a partir de los derechos y deberes básicos reconocidos en esta propia norma y en el Estatuto de los Trabajadores.

De esta forma se establece un nuevo régimen laboral en el ámbito portuario, pasando de una prestación de servicios por cuenta de varios empresarios, con carácter irregular y no permanente, con sus lógicos efectos en cuanto a la existencia de amplios periodos de desempleo a lo largo del año, a un régimen jurídico caracterizado por la definición clara del sujeto empresarial, con el que se establece un contrato de trabajo de carácter indefinido. Con ello se adopta una medida positiva de política de empleo, al sustituir empleo precario por empleo estable, que permite poner en marcha, al cumplirse los requisitos exigidos por el Tribunal Constitucional en sus Sentencias de 2 de julio de 1981 y 30 de abril de 1985, el mecanismo de jubilación forzosa, previsto en la disposición adicional quinta del Estatuto de los Trabajadores como facultad del Gobierno. De esta manera se garantiza la racionalización de la estructura y volumen actuales de las plantillas de trabajadores portuarios, exigida por los importantes cambios producidos en los últimos años en los sistemas de trabajo portuario como consecuencia de la aplicación de nuevas tecnologías. La norma se completa con una serie de disposiciones de derecho transitorio que permiten que el tránsito del actual sistema de ordenación de la actividad portuaria al nuevo se produzca sin merma de los derechos de los administrados, significadamente en lo referente a la estabilidad en el empleo y demás derechos básicos de los trabajadores.

3.5.4. ANALISIS COMPARATIVO.

En el concreto análisis descriptivo de la realidades laborales portuarias de los países citados, nos damos cuenta que la legislación laboral colombiana es muy similar a la nuestra, ya que se encuentra en un periodo de consolidación en el tema, en cambio notamos que la legislación laboral chilena ha alcanzado un despunte en América del Sur, debido a la constancia asumida en sus políticas portuarias. La legislación laboral

española podemos decir que dentro de las legislaciones analizadas es la más consolidada ya que delimita de mejor forma el tema laboral portuario.

Dentro de la presente descripción hemos visto que la legislación chilena ya cuenta con una denominación de Trabajador Portuario a través de la conceptualización del término dentro de su normativa laboral, aportando de gran forma en la delimitación del entorno jurídico al cual está subordinado el sujeto de derecho referido.

Las diferencias sustanciales en materia laboral que mantenemos con la legislación laboral de Chile, podemos anotar, las reflejadas en el dictamen 4413 emitido por la Dirección del Trabajo, en la cual precisa y delimita las labores y funciones que se desempeñan los trabajadores portuarios, tomando particularísimamente la actividad portuaria y concibiendo al individuo como eje central del desempeño de la labor portuaria, logrando verse reflejada a través de elementos teóricos aplicados a una nueva normativa laboral, la cual recoge los siguientes aspectos:

✓ **Concepto.**

Trabajadores portuarios se denomina a quienes:

“cumplen funciones de carga y/ o descarga de mercancías entre la nave o artefacto naval y los recintos portuarios a los medios de transporte terrestre y viceversa, como asimismo, los que laboran en faenas que aparezcan directa e inseparablemente relacionadas con las anteriores, tales como la movilización que se inicia y termina al interior de los aludidos recintos; la que se efectúa para el acopio o almacenaje de la descarga dentro de ellos y la que tiene lugar desde los recintos portuarios a la nave o artefacto naval”

Además, se señala que quienes detenten la calidad de trabajadores portuarios deben haber aprobado el curso básico de seguridad en las faenas de este tipo.

✓ **Polifuncionalidad.**

Otro de los puntos que precisa el dictamen es la aplicación del concepto de polifuncionalidad. Esta es una norma de carácter general -de la reforma laboral de 2001- que establece que en el contrato de trabajo se podrán señalar dos o más funciones específicas, sean alternativas o complementarias que deberá ejercer el trabajador.

El caso de los trabajadores portuarios eventuales (por turno) la polifuncionalidad debe estar adscrita a una nave determinada. En cambio, el trabajador portuario permanente se rige por la norma general.

✓ **Facultad unilateral.**

El texto de la Dirección también se pronuncia respecto a la facultad unilateral del empleador para cambiar la jornada laboral, la naturaleza de los servicios que presta el trabajador o el recinto donde debe laborar, siempre que no le provoque menoscabo.

Dicha norma va acompañada de la posibilidad de que el trabajador pueda reclamar en un plazo de 30 días hábiles ante el inspector del trabajo respectivo si se siente perjudicado. Como esto es una condición sine qua non, no rige para los trabajadores portuarios eventuales ya que no se puede asegurar la posibilidad del reclamo, pero sí es válida para los permanentes. “La unilateralidad está ligada al derecho de reclamo del trabajador”.

✓ **Horas extras.**

Al fijar los criterios para la aplicación de las horas extraordinarias también se distinguió entre los trabajadores permanentes y los eventuales. Para los primeros rigen las normas de carácter general: pueden pactarlas por escrito, en circunstancias excepcionales de la empresa y los pactos no pueden durar más de tres meses.

Entre los trabajadores eventuales se distinguió además lo que se denomina el remate de nave, es decir, la facultad unilateral del empleador de obligar al trabajador a laborar hasta dos horas más (siempre que deban terminarse las faenas de carga y descarga). Aquí no es necesario el pacto de horas extraordinarias, sin embargo, igual se aplica el recargo del 50% sobre la remuneración ordinaria del respectivo turno.

Al haberse delimitado el término, no solo se encasilló a las personas que se encuentran bajo esa denominación, sino también se los incluyó en debida forma dentro de la legislación laboral portuaria, dotándoles de una herramienta jurídica que les permite asumir las nuevas exigencias laborales impuestas dentro de una legislación cada vez mas rígida, permitiéndoles ir de la mano con el desarrollo de la actividad portuaria.

En fin, el Estado Chileno asumió la importancia de normar el entorno jurídico de los Trabajadores Portuarios, ejemplo que debemos seguir como país, para alcanzar leyes que beneficien al sector laboral portuario.

La legislación laboral española como se ha mantenido, es la legislación laboral portuaria que de mejor forma delimita el tema, ya que acoge dentro de su normativa laboral las recomendaciones de la OIT, atendiendo particularizada mente la situación de los Trabajadores Portuarios, delimitando verdaderamente su entorno jurídico.

Podemos concluir que nuestra legislación en comparación con la legislación chilena y española, se encuentra menos avanzada en el tema laboral, toda vez que la nuestra aún no le da el sitio correspondiente al trabajador portuario dentro de su regulación, ya que no particulariza su entorno jurídico dentro de la actividad laboral que realiza. Otro de los aspectos que inciden en que las legislaciones antes mencionadas superen a la nuestra en relación a la delimitación y particularización del tema, es la constancia en las políticas en materia laboral asumidas por estos estados, manteniendo y mejorando las normativas existentes, con apego a los intereses y puntos de vista de las partes intervinientes dentro de la relación laboral portuaria.

CAPITULO IV

4. HIPOTESIS.

“Si se ejecutan los cambios normativos en cuanto a los aspectos jurídicos de régimen laboral, concordantes con los estándares o tendencias internacionales en la materia, se consolidaran los Derechos laborales de los Trabajadores Portuarios, dentro del Sistema Portuario Nacional.”

4.1. Variable Independiente:

- Aspectos jurídicos de Régimen Laboral Portuario.

4.2. Variable Dependiente:

- Normativa Laboral en transición.
- Estándares Internacionales de regímenes laborales portuarios.

4.1. Variable Independiente: Aspectos jurídicos de Régimen Laboral Portuario.

CONCEPTUALIZACION	CATEGORIAS	INDICADORES	ITENS BASICOS	TECNICAS INSTRUMENTALES
Descripción del conjunto normativo en el área laboral de los Trabajadores Portuarios del Ecuador y su incidencia dentro de la relación laboral.	<ul style="list-style-type: none"> • Legislación del Ecuador. • Normativa Jurídica Laboral. • Normativa Jurídica Marítimo Portuarias. 	<ul style="list-style-type: none"> • Composición de la norma jurídica. • Sentido de la norma jurídica. • Alcance de la norma jurídica. 	<ul style="list-style-type: none"> • Constitución de la República del Ecuador. • Código del Trabajo. • Ley de modernización del estado, privatizaciones y prestación de servicios públicos por iniciativa privada • Reglamento general de la actividad portuaria en el Ecuador. • Ley de régimen administrativo portuario nacional • Leyes, Decretos y Resoluciones en el ámbito laboral portuario descritas en este trabajo I. 	<ul style="list-style-type: none"> • Observación. • Analítica. • Descriptiva. • Comprobación.

4.2. Variable Dependiente: Normativa Laboral en transición.

CONCEPTUALIZACION	CATEGORIAS	INDICADORES	ITENS BASICOS	TECNICAS INSTRUMENTALES
<p>Las Normas Jurídicas en el Ecuador se encuentra en un periodo de transición, el cual se lleva a cavo atreves de la consecución de la nueva carta magna actualmente redactada por la Asamblea Nacional Constituyente.</p> <p>Situación que ha marcado y marcara el rumbo de las normativas a implantarse dentro del Régimen laboral, incidiendo en los Trabajadores Portuarios.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Normativa laboral del Ecuador. • Normativa laboral a implantarse en la nueva Constitución. 	<ul style="list-style-type: none"> • Políticas implantadas dentro del actual régimen normativo laboral. • Políticas a implarse dentro del futuro régimen normativo laboral. 	<ul style="list-style-type: none"> • Constitución de la República del Ecuador de 1998 • Ley de Intermediación laboral y la de Tercerización de servicios complementarios. • Pronunciamiento de los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente encargados de redactar la nueva Constitución Política del Ecuador. 	<ul style="list-style-type: none"> • Descripción de la legislación laboral actual. • Observación a los correos electrónicos de los Asambleaístas. • Análisis al Documento del CONESUP Proyecto de nueva Constitución Política del Ecuador. • Análisis del Mandato Constitucional que elimina y prohíbe la Intermediación y Tercerización Laboral

4.2. Variable Dependiente: Régimen Laboral Internacional.

CONCEPTUALIZACION	CATEGORIAS	INDICADORES	ITENS BASICOS	TECNICAS INSTRUMENTALES
<p>El régimen laboral internacional esta determinado en el presente estudio por el análisis de las normas implantadas en los países de Colombia, Chile y España, tomando en consideración la repercusión que dichas normas han generado a sus Trabajadores Portuarios.</p> <p>A través del análisis comparativo podremos determinar cual es la situación de los Trabajadores Portuarios de nuestro país en relación a sus similares.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Normativa laboral del Ecuador. • Normativa laboral de Colombia. • Normativa laboral de Chile. • Normativa laboral de España. 	<ul style="list-style-type: none"> • Repercusión e incidencia de la normativa laboral portuaria dentro del conglomerado de Trabajadores portuarios de Colombia, Chile y España 	<ul style="list-style-type: none"> • Estudio sobre restructuración portuaria e Impacto social de los puertos de Colombia, Chile y España realizados por la OIT. 	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis descriptivos del estudio sobre restructuración portuaria e Impacto social de los puertos de Colombia, Chile y España realizados por la OIT. • Análisis comparativo de nuestra legislación laboral frente a los estudios realizados por la OIT.

CAPITULO V

5. METODOLOGIA DEL TRABAJO.

5.1 Tipo de investigación.

Para realizar el presente proyecto investigativo, en torno “**ASPECTOS JURÍDICOS DE RÉGIMEN LABORAL, PARA LOS TRABAJADORES PORTUARIOS DEL ECUADOR.**” se realizó un tipo de investigación bibliográfica documental, sujeto a la característica de la investigación, toda vez que el régimen laboral está conformado por un conjunto de normativas que delimitan el accionar dentro de la relación laboral. De igual forma esta investigación ha tomado como datos referenciales los estudios realizados por los diversos organismos competentes en materia laboral, para ilustrar de mejor forma las realidades de los regímenes laborales del sector portuario de los países ya analizados.

De esta forma se ha profundizado, en el análisis netamente normativo, con la finalidad de establecer el sentido y el alcance de nuestra legislación Laboral Portuaria; logrando describir el verdadero entorno jurídico del trabajador portuario nacional.

- **FUENTES PRIMARIAS.**

Shareware FIEL MAGISTER. (Legislación, doctrina y jurisprudencia en el Ecuador).

Programa de computación de dominio privado, con licencia del Dr. Lenin Arroyo Baltán.

Este programa tiene como formato todas las normas legales existentes en el país, actualizándose constantemente, de acuerdo a las transiciones constantes de dichas normativas. De igual forma posee un sin número de doctrina y jurisprudencia la cual complementa de una forma veraz y completa la información requerida.

- **FUENTES SECUNDARIAS.**

Pagina WEB:

- ✓ Organización Internacional del Trabajo (OIT): www.ilo.org
- ✓ Descargo de Responsabilidades de la OIT. www.info.ilo.org.
- ✓ Ministerio de Trabajo de Chile. www.go.microsoft.com
- ✓ Asamblea Nacional Constituyente del Ecuad. www.asambleaconstituyente.com.

5.2. Diseño de investigación.

Para la investigación realizada se aplico un diseño DESCRIPTIVO, con el propósito de precisar las características del conjunto normativo del régimen laboral portuario, logrando establecer con precisión su delimitación, también se efectuaron técnicas de OBSERVACION, las cuales permitieron darle un ámbito mas particular al tema tratado. Sin lugar a duda a través de la investigación ANALITICA se pudo discernir el alcance del conjunto normativo en general permitiéndonos precisar la investigación.

5.3. Técnicas de recopilación de información.

Es importante precisar, que para poder desarrollar el presente investigación, dadas las condiciones y la naturaleza de la misma, se requirió de la recopilación de preceptos ya determinados en las normativas existentes, toda vez que al analizar una norma jurídica siempre tendremos que basarnos a su expresión literal. De igual forma todos los comentarios derivados del análisis de la normativa referida se encuentran ampliamente desarrollados en el internet, por lo que nuestra investigación se sustenta básicamente

en el ACCESO A SITIOS DE LA WEB, a los cuales accedimos para solventar las interrogantes.

- ✓ ceconomica@mundivia.es
- ✓ judicial@uio.satnet.net
- ✓ cec@mundivia.es
- ✓ ceconomica@mundivia.es
- ✓ www.mercuriomanta.com
- ✓ www.mundomaritimo.cl
- ✓ www.eluniverso.com
- ✓ www.derechoecuador.com

CAPITULO VI.

6. RESULTADOS ESPERADOS.

El régimen laboral portuario ecuatoriano al estar conformado por un conjunto amplio de normas, las cuales delimitan extensivamente el entorno jurídico de los trabajadores portuarios dentro de la relación laboral, precisa que se lo delimite de una forma adecuada, analizando todos sus componentes jurídicos a fin de poder enmarcar dentro de la funcionabilidad, la norma jurídica, relacionada a los trabajadores portuarios.

La presente investigación ha permitido describir el entorno jurídico de los Trabajadores Portuarios del Ecuador, dándonos una visión global de las normativas concernidas a este conglomerado laboral, permitiéndonos analizar y evaluar el régimen laboral que los ampara, por lo que podemos **concluir** que:

- La legislación Laboral Ecuatoriana, en relación al sector de Trabajadores Portuarios no los acoge como tales, toda vez que en ella se generaliza la situación de todos los trabajadores.
- La legislación Marítimo Portuaria Ecuatoriana dentro del conjunto normativo que la conforma delimita el entorno jurídico del sistema portuario nacional, dejando de lado al individuo como eje central del trabajo dentro de la actividad portuaria, creando como consecuencia que las normas laborales existentes no estén a la par del desarrollo de la actividad portuaria.

- No existe una delimitación detallada del conglomerado laboral portuario, por ende no existe normativa alguna que tome al individuo como parte fundamental del eje central de la actividad operacional dentro de las actividades portuarias.
- Las políticas implantadas por el Estado ecuatoriano en anteriores regímenes en materia laboral discrepa con las políticas a implantar por el Estado actual, en cuanto a la flexibilización de las normas laborales, asumiendo un rol más estricto y de control, situación que no debe influenciar en el objetivo principal de la actividad portuaria, más bien debería fortalecerla.
- Nuestra legislación laboral portuaria, en relación a las de otros países se encuentra en proceso de consolidación.

Por lo expuesto y al asumir los cambios realizados por el Estado en materia Laboral se hace indispensable liderar un proceso que involucre a Trabajadores y Operadores portuarios que garantice la unificación de criterios tendientes a delimitar de la mejor forma posible todos los aspectos inherentes a la relación laboral portuaria; cabe señalar, que antes de esto se deberá realizar un censo, afín de establecer con claridad las personas que están incluidas dentro de la denominación de TRABAJADOR PORTUARIO.

Recomendamos que los criterios recogidos, imperativamente tendrán que ser recogidos dentro de una normativa con carácter de ley, que se incorpore a la

legislación Marítimo Portuaria existente, para que rija dichas relaciones en un marco favorable para las partes, la cual deberá desarrollar los siguientes aspectos:

Tendrá que ser una legislación laboral específica para el trabajador portuario, tomando en consideración las formas de contratación y la particularización de las actividades a desempeñar, así como las recomendaciones de la OIT.

La Ley propenderá a:

- Regular las relaciones laborales aplicables al trabajo de manipulación de carga y descarga de mercancías y demás faenas propias del trabajo portuario que se ejecuta en los puertos marítimos y fluviales de la República.

- Definir clara y precisamente los siguientes términos:

- TRABAJO PORTUARIO.

- TRABAJADOR PORTUARIO.

- EMPLEADOR PORTUARIO.

- AUTORIDAD DEL TRABAJO PORTUARIO.

- Crear el Registro de los Trabajadores Portuarios en cada puerto activo del Ecuador, sujeto a la correspondiente Autoridad Portuaria, el cual tendrá como objetivo, a mas del registro la:

- ACREDITACIÓN.

- **NOMBRAMIENTO** de los Trabajadores Portuarios.

- Definir el ámbito del régimen labora de los trabajadores portuarios, de acuerdo a la clara conceptualización de:

1. RÉGIMEN LABORAL.- El trabajador portuario se encuentra comprendido en el régimen laboral de la actividad privada, correspondiéndole todos los derechos y beneficios en él establecidos, con las particularidades que se definan en la ley en la cual se estipulara esta disposición.

2. VÍNCULO LABORAL.- El trabajador portuario está vinculado al empleador portuario mediante contrato de naturaleza indeterminada y discontinua, el cual queda perfeccionado con el nombramiento.

3. PAGO DE REMUNERACIONES Y BENEFICIOS SOCIALES.- Se sujetaran a las disposiciones establecidas en los contratos y la Ley.

4. SEGURIDAD SOCIAL.- Se considerara la pluralidad de empleadores del trabajador portuario y la naturaleza discontinua de sus servicios, las prestaciones de salud y prestaciones económicas a que tienen derecho los trabajadores del régimen común de la actividad privada, le serán otorgadas al trabajador portuario sin exigirse el requisito de la continuidad laboral, a menos que hayan transcurrido más de tres meses sin prestar labor alguna.

5. RÉGIMEN PREVISIONAL.- Para efectos del Régimen de Pensiones, el trabajador portuario tendrá la calidad de asegurado obligatorio del Sistema Nacional de Pensiones o del Régimen Privado de Pensiones, según el caso.

6. ACTIVIDAD DE RIESGO.- Se considerara a la actividad del trabajador portuario como actividad de riesgo, correspondiéndole como tal, los derechos y beneficios que la Ley determine.

7. RÉGIMEN DE NEGOCIACIÓN.- Las relaciones individuales y colectivas en materia laboral se regulan de conformidad con las normas laborales vigentes.

8. CAPACITACIÓN PROFESIONAL.- La Entidad Administradora de Puertos promoverá programas de capacitación permanente en las diversas especialidades del trabajo portuario requeridas en cada puerto tales como:

- ✓ Administración de empresas
- ✓ Principios contables
- ✓ Mercadeo
- ✓ Principios de administración
- ✓ Costos
- ✓ Proyectos de Intervención
- ✓ Administración de personal
- ✓ Análisis financiero
- ✓ Control de calidad
- ✓ Principios de eficiencia en el servicio portuario
- ✓ Sistemas
- ✓ Cursos Técnicos y operativos
- ✓ Manejo de contenedores
- ✓ Seguridad e higiene portuaria

- ✓ Planificación portuaria
- ✓ Trincada de cargas
- ✓ Maniobras
- ✓ Supervisión y control de pérdidas
- ✓ Tarja y Supervisión de tarja
- ✓ Radicación y revisión de documentos
- ✓ Aparejos
- ✓ Manejo de equipos
- ✓ Grúas puentes
- ✓ Operación de winches
- ✓ Estiba de Carga
- ✓ Tarifas
- ✓ Programación de servicios
- ✓ Clases de aparejos
- ✓ Mantenimiento de equipos
- ✓ Desestiba
- ✓ Manipulación de cargas peligrosas
- ✓ Legislación en general y Portuaria
- ✓ Resoluciones del CONADES Y CONAREN.
- ✓ Legislación para operadores portuarios contemplados en los diferentes reglamentos de operaciones portuaria de las Autoridades Portuaria del país.

Así como:

- La capacitación en oficios diferentes a la actividad portuaria para aliviar la presión que ejerce el desempleo sobre el Puerto.

A más de lo establecido buscara:

- Impulsar los proyectos del Estado de nuevas fuentes de trabajo.

- Establecer la factibilidad de la creación de una entidad solidaria entre trabajadores, gobierno y sector privado que permita el manejo de fondos para vivienda, educación y bienestar social del trabajador temporal.

- Estandarizar las tarifas en torno al cargo y a la modalidad de pago de la labor a desempeñar, con una estricta fiscalización de las autoridades competentes que erradiquen los perjuicios que ocasiona la "libre competencia"

- La implementación de tres turnos diarios de trabajo en la operación portuaria, para brindar otras posibilidades de empleo y disminuir los riesgos que los turnos de doce horas pudieran ocasionar.

CAPITULO VII

7. CONTRIBUCION AL ESTUDIO.

El presente trabajo académico, contribuirá con la dotación de una herramienta referencial, la cual servirá para ilustrar el conocimiento del entorno jurídico al cual están sujetos los Trabajadores Portuarios de nuestro país y de cierta forma poder evaluar su situación jurídica, tomando como referencia la realidad de otros Trabajadores Portuarios sujetos a otros regímenes laborales; obteniendo un criterio mas claro, el mismo que permita enfrentar los nuevos retos, no solo de los TRABAJADORES PORTUARIOS sino también de todo el sistema portuario nacional.

8. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.

BIBLIOGRAFIA

- Código de Trabajo del Ecuador
- Compendio de Legislación Marítimo Portuaria.
- Constitución Política del Ecuador.
- El descontento laboral
- Estudio sobre reestructuración portuaria – Impacto Social, realizado por la OIT en relación a los puertos de Colombia, Chile y España.
- Estudio socio económico de los trabajadores portuarios del Terminal Marítimo de Buenaventura (Fundación Social de la Sociedad Portuaria de Buenaventura) marzo de 1997.
- La amenaza del pasivo laboral y la competencia.
- La Reforma Laboral y la participación Privada de los Puertos del Sector Publico emitido por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe/ Naciones Unidas.
- Manual de Derecho Laboral Ecuatoriano .El Contrato Individual de Trabajo.
- Mercado Laboral y Transformación Portuaria en Chile. El caso de Valparaíso de la Universidad de Chile/ Facultad de Ciencias Sociales.

- Privatización Portuaria. Bases alternativas y consecuencias, por Larry Burkhalter/ CEPAL – Naciones Unidas.
- Shareware FIEL MAGISTER. (Legislación, doctrina y jurisprudencia en el Ecuador) Código Sustantivo de Trabajo de Colombia.

Temas consultados:

ANEXOS