

1 actuar en mundosplurales

Boletín del Programa de Políticas Públicas - FLACSO Sede Ecuador - Octubre 2008

Editorial

Más de tres décadas de un proceso de financiarización de la economía, de esquemas de reparto creciente del riesgo para los trabajadores y securitización del capital, así como de un sistemático debilitamiento de las regulaciones estatales, se encuentran actualmente cuestionadas por la profunda crisis del sistema financiero a nivel internacional. Es un momento de emergencia de la crítica sobre lo público, que indudablemente dará lugar a una recomposición de las responsabilidades y de las normas que rigen las relaciones entre sociedad, Estado y mercado.

Este contexto internacional y la vigencia de una nueva Carta Constitucional en Ecuador ponen sobre la mesa de discusión la necesidad de repensar y reconstruir las relaciones entre lo público y lo privado y sus regulaciones en el país. FLACSO Ecuador busca contribuir a este proceso a través de la reflexión sobre las políticas públicas, los procesos socio-económicos e históricos en que ellas se producen y los actores que las construyen.

Con este boletín iniciamos una publicación bimensual de análisis coyuntural sobre la producción de políticas públicas y sus reformas en Ecuador, a través de una mirada cercana a la acción, tratando de respetar la pluralidad en las lógicas de acción constitutivas de las políticas públicas y las distintas concepciones de lo justo que tienen los diversos actores. De hecho, estas acciones se despliegan en un país diverso, es decir que se trata de “actuar en mundos plurales”. Tomaremos en cuenta ocho campos que paulatinamente se han ido incorporando a las preocupaciones sobre lo público: defensa y seguridad externa, educación, salud, trabajo, seguridad social, planificación gubernamental, protección social y medio ambiente.

En este primer número abordamos las políticas laborales a partir del Mandato 8 de la Asamblea Nacional Constituyente, aprobado en abril 2008, mediante el cual se eliminaron la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral y el sistema de contratación laboral por horas. Además de los efectos políticos, económicos y sociales de este dispositivo legal, hay que rescatar también su dimensión histórica y simbólica en la construcción del Estado social.

Durante gran parte del siglo XX, el compromiso fordista, como dispositivo de gobernanza, permitió que las condiciones de trabajo, bajo relación salarial, fueran crecientemente reguladas por el Estado, es decir que fueran sustraídas del mercado. La problemática del trabajo y de las relaciones salariales, en el marco de la política de sustitución de importaciones y de explotación del petróleo, constituyó la base sobre la cual se construyeron los dos pilares del Estado social: la seguridad social ligada al trabajo, y la asistencia para aquellas personas que por diversos motivos no trabajan. En los años 90 y comienzos de los 2000, esa tendencia se revirtió con el propósito de responder a la flexibilización de la producción de bienes y servicios, públicos y privados, y se adoptaron reformas inspiradas en el Consenso de Washington. El Mandato 8 revierte una vez más la situación, en nuevos contextos políticos, productivos y financieros, nacionales e internacionales.

En este número damos la palabra a diversos actores para pronunciarse con respecto al Mandato 8 que revierte tanto normas legales como prácticas institucionales, públicas y privadas. Asimismo presentamos algunos datos estadísticos y jurídicos que pueden contribuir a situar los debates.

Betty Espinosa

Profesora-investigadora de Flacso Ecuador

Tercerización e intermediación laboral

ACTORES

La estabilidad laboral que todos dicen defender

Patricio Rivas
Página 2

LA PALABRA

María Paula Romo: “El Mandato 8 es positivo, aunque no resuelva todo el tema laboral”

Página 6

EL OBSERVADOR

Tercerización e intermediación laboral: un tema crucial y poco claro

Ramiro Viteri G.
Página 7

CIFRAS

Algunos datos de un escenario en cambio

Ana Esteves
Página 11

CONTEXTOS

Tercerización: una reforma inacabada

Bladimir Chicaiza
Página 13

RESEÑA

Página 15



FLACSO
ECUADOR

La estabilidad laboral que todos dicen defender

Los argumentos desplegados por los actores de la intermediación laboral y de la tercerización giran en torno a los mismos puntos. Trabajo precarizado, derechos vulnerados, libertades coartadas e inestabilidad laboral se repiten en un juego de voces en el cual, a falta de cifras precisas y fiables, cuesta identificar a primera vista cuales son los intereses que subyacen entre los protagonistas.

Patricio Rivas

Los hechos nos indican que el 30 de abril de 2008 fue aprobado por el pleno de la Asamblea Nacional Constituyente el Mandato 08, con el cual fueron eliminadas la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral y el sistema de contratación laboral por horas, que estaban reguladas por la Ley Reformativa al Código del Trabajo, del 23 de junio del 2006, conocida como ley 2006-48. De esa manera la relación laboral directa y bilateral entre el trabajador y el empleador ha sido restaurada por las regulaciones establecidas en el Mandato 08. Desaparecen, por lo tanto, las empresas intermediadoras, mientras que las tercerizadoras podrían subsistir si efectúan las modificaciones necesarias que plantea el Mandato 08 para convertirse en empresas prestadoras de actividades complementarias, manteniéndose únicamente con las actividades de vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza. Esto fue la consumación de una promesa hecha en 2006 por el entonces candidato presidencial Rafael Correa, quien había ofrecido terminar con la tercerización “que se ha convertido en un simple instrumento de la acumulación del capital, destruyendo ese sentimiento humano que es el trabajo como fin del progreso de los pueblos...”.

Según Diego Cano, antiguo dirigente del sindicato de PETROECUADOR, estas recientemente extintas figuras del trabajo fueron “formas de evitar la responsabilidad directa del empleador para con sus trabajadores”. Una forma de flexibilización laboral que corresponde a una tendencia mundial dentro del capitalismo avanzado, dirigida a “beneficiar a los empleadores o a los dueños de las empresas, de las industrias y del Estado”. Estas figuras fueron defendidas por las empresas porque “esto significaba un buen negocio, porque te evitaba tener que afiliarse al seguro social a los trabajadores, te evitaba tener que pagarles utilidades, vacaciones anuales, darles la garantía de estabilidad laboral, es decir estos trabajadores no tenían ningún tipo

de derechos y por lo tanto eran explotados, fácilmente podían ser despedidos de sus trabajos sin que existiera ningún tipo de razón, eran sometidos a una continua inestabilidad, cambiados de patronos cada tres meses, cada seis meses, cada año, con la finalidad de evitar justamente el cumplimiento de los derechos y responsabilidades que tenía el empleador para con sus trabajadores” explica Diego Cano. Así también se pronuncia Mesías Tatamuez, presidente de la FUT², indicando que “se ha dado un paso concreto” y aunque esta no sea la solución definitiva para los trabajadores es un avance indispensable que va de la mano con las propuestas de la Asamblea Nacional Constituyente.

Esta figura laboral dejó malos recuerdos a Pamela Menjívar³, trabajadora que fue tercerizada en una empresa de servicio de seguridad. Menciona que al salir embarazada se enfrentó a una zozobra permanente. “Quisieron botarme, me hicieron la vida imposible, me querían hacer trabajar más de lo normal, me amenazaron, me pidieron incluso que abortara”. Aconsejada por trabajadores de la empresa donde laboraba se dirigió a denunciar su situación al Ministerio del Trabajo, donde fue orientada: “de que si ellos me botaban era despido intempestivo entonces yo les podía hacer una demanda. Pero desde ahí vino mi calvario, desde ahí ellos me hicieron la vida imposible, me amenazaron”. Amenazas, pero también acoso sexual por ser madre soltera. Tampoco pudo firmar un contrato de trabajo, “era una solicitud de empleo simplemente, nada más. Unos datos que a uno le hacen llenar, de donde vive, en caso de accidente a quien se le avisa, o sea datos personales pero en ningún momento yo firme un contrato” explica. También rememora los atrasos en los pagos “en mi caso me pagaban dos semanas después, pero en el caso de algunos guardias estaban un mes caído y todavía no les pagaban”, si se reclamaba a la empresa de seguridad por el atraso ésta “para no pagarles lo que les corresponde le acusan de ladrón...”

para atemorizar, intimidar nos tratan de esa manera”. Además se le vulneraban derechos como las vacaciones, “para tomarse las vacaciones a los chicos los botaban unos 15 días y luego le volvían a coger, pero ahí comenzaban nuevamente de cero. Como reingreso”.

Al contrario representantes de las empresas de intermediación laboral y de tercerización sostienen que el trabajador estaba doblemente protegido con la Ley 2006-48, como también consideran falso el argumento de precarización laboral. Tal como lo sostiene Pilar Moncayo, presidenta de FEDEHUMANA⁴, “hasta antes del Mandato 08 el trabajador intermediado estaba doblemente protegido por la intermediaria, por la usuaria, por sus accionistas, pero además tenía una serie de beneficios adicionales como el fondo de reserva desde el primer día, como un trabajo formal estable con tablas, garantizando el salario en función de las tablas mínimas sectoriales... lo que se trataba era de formalizar el empleo, combatir la precarización laboral, esto es empleos informales, empleos inestables, empleos sin seguridad”. A decir de Renato Moroña, presidente de ANESSEP⁵, a los trabajadores se les garantizaba estabilidad laboral porque “el intermediado es un empleado igual y común a otro. Utilizaba el mismo contrato que estipulaba el código del trabajo”.

Lo que lamenta Pilar Moncayo es la eliminación de la ley 2006-48. Incluso retoma una declaración del actual Ministro del Trabajo para argumentar: “fue fruto de un proceso de diálogo que culminó con el consenso casi total de dicha norma jurídica... una norma dotada de legitimidad y nacida del consenso y del diálogo de las partes involucradas”. En ese sentido señala un desconocimiento de los derechos del sector privado, “este mandato lo que ha hecho es simplemente desconocer libertades individuales, como son el derecho al trabajo, como es el principio a la libertad de empresa, el principio a la libertad de contratación, adicionalmente desconoce el principio básico en derecho que es la irretroactividad de las normas, toda nueva norma es para lo futuro, sin embargo, este mandato establece que esta nueva norma es retroactiva desde el 1 de marzo del 2008 y todo trabajador que hubiese sido despedido en virtud de este mandato deberá ser reintegrado”.

Empresas formales y otras actuando al margen de la ley

Estos mismos representantes de las empresas intermediadoras reconocen que existieron abusos hacia los trabajadores, pero afirman que estos eran efectuados por empresas que funcionaban al margen de la ley, como también por algunas empresas usuarias, y que la tendencia pública fue de confundirlos con ellos, pagando de esa manera “justos por pecadores”. Tal como lo señala Pilar Moncayo, “toda esta polémica surge porque se promovió y se permitió que proliferen empresas fantasmas, empresas informales de intermediación laboral y proliferaron porque también existía deman-

da, había mercado para la informalidad. Pero las empresas formales, las que estaban sometidas a controles, a las que le visitaban inspectores todas las semanas, porque además de ser visible lo que generó fue más represalia, más controles, mientras que los informales dijeron: ‘que bien nosotros seguimos trabajando bajo la mesa’ con subcontratación que es lo que ahora prolifera”. De manera que acusan al Ministerio del Trabajo de no haber efectuado bien sus inspecciones, de haber dirigido su estricta vigilancia hacia las empresas legales y no hacia las informales. A pesar que información proporcionada por el Ministerio del Trabajo, en sus boletines de prensa del 19 de julio y del 23 de agosto de 2007, indica que varias empresas fueron sancionadas por “no contar con la autorización para funcionamiento del ministerio”.

El incumplimiento a derechos y normativas del trabajo permitió a varias empresas convertir la intermediación y la tercerización en un rentable e ilegal negocio, destacándose los ingresos originados en la retención al IESS. Era según John Edgerton, coordinador de FEDEHUMANA y director ejecutivo de una antigua intermediadora, una oportunidad de enriquecimiento de las empresas ilegales, a las que el llama *empresas de garaje*, “porque alguien recién salido de la universidad se decía ¿qué hago? entonces con una pequeña computadora, con un jefe de recursos humanos amigo en una gran empresa de intermediación, una empresa profesional como la nuestra, el jefe de garaje decía yo cobro el 2,5 % sobre una nómina de 100 mil dólares, son 2500 dólares. Muchas gracias estoy feliz, comienzo a ganar mucho más que cualquier egresado de ese entonces. Lamentablemente cuando hablas del 22 % que es la parte del seguro social, se quedaban en caja 22 mil dólares, es una tentación para una persona operando desde un garaje”. Este fue el caso que afectó a varios compañeros de trabajos de Pamela Menjívar, algunos “van a ver en los mecanizados y resulta que están trabajando seis, siete meses y todavía no les han asegurado, sin embargo le están descontando el seguro”.

El sector público tercerizador

Pero el tema no es exclusivo del sector privado, el Estado y los gobiernos seccionales utilizaron los servicios

Estos mismos representantes de las empresas intermediadoras reconocen que existieron abusos hacia los trabajadores, pero afirman que estos eran efectuados por empresas que funcionaban al margen de la ley, como también por algunas empresas usuarias, y que la tendencia pública fue de confundirlos con ellos, pagando de esa manera “justos por pecadores”. Tal como lo señala Pilar Moncayo, “toda esta polémica surge porque se promovió y se permitió que proliferen empresas fantasmas, empresas informales de intermediación laboral y proliferaron porque también existía demanda, había mercado para la informalidad.

de las tercerizadoras, intermediadoras y el recurso de la contratación por horas. Incluso Diego Cano señala que la tendencia era creciente antes de la aprobación del mandato 08 convirtiéndose en un fenómeno casi estructural. Expone que en el año 2005 la cantidad de trabajadores intermediados, tercerizados y contratados por horas en PETROECUADOR era de alrededor de 3200 y que los trabajadores estables dentro del sistema institucional eran unos 4200. Pero poco antes de la aprobación del Mandato 08 la situación se había invertido a favor de los intermediados y tercerizados. Así la empresa estatal registraba a 7225 trabajadores tercerizados, intermediados o contratados por horas y por otro lado a 3980 trabajadores directos. También menciona a los 48 trabajadores del sector que fueron contratados por horas durante ocho años seguidos, eran “médicos, ingenieros, geólogos, químicos... en Lago Agrio, así que nadie podía decir que esos trabajadores no eran necesarios” como para no incorporarlos a la empresa estatal. Por su parte Rebeca Castillo, antigua empleada del Municipio de Quito, recuerda que hace algunos años fue intermediada para hacer posible el proceso de reforma administrativa de desconcentración de la institución. Explica que al no haber disponibilidad de partidas de la carrera civil y al tener cupos limitados de contratos de servicios profesionales “tienes que buscar otra alternativa para tener personal y que no estén dentro de la carrera civil, y la solución en ese momento para eso fue la intermediación”.

Obstáculos y oportunidades

Una práctica recordada por los entrevistados era la de la rotación del trabajador entre empresas intermediadoras, que le producían una inestabilidad constante. Este es el caso de Javier Guerrero, actual trabajador del sector público, quien estuvo sufriendo las contingencias del traslado cada tres meses de una empresa intermediadora a otra, las que pertenecían a un mismo dueño. Asimismo recuerda las promesas incumplidas de la empresa usuaria “nos mantuvieron con la trampa de que nos incorporarían a nóminas después de tres meses, luego el cuento fue que sería después de seis meses y no pasó nada”. Luego le trasladaron a una empresa intermediadora mayor en la cual tuvo una excelente relación, “recibíamos bonos

de eficiencia” evoca, confirmando que cuando era empleado de esta empresa intermediaria sentía una mayor motivación con el trabajo, porque “yo me decía que si me esfuerzo tal vez me pasan a nómina”, aunque siente que una vez incorporado por la usuaria “es cierto que se baja un poco el rendimiento, pero eso no significa una mayor estabilidad porque ahora mi cargo es de libre remoción”.

Por su parte, al recordar el sentimiento de pertenencia con la empresa usuaria Rebeca Castillo concuerda con Javier Guerrero sobre la energía que ellos ponían como trabajadores intermediados a las labores cotidianas, pero asimismo pone el acento en la segregación del cual eran objeto por parte de los trabajadores y directivos de la institución usuaria, “cuando te quieres poner la camiseta del Municipio, ahí si te recuerdan que no eres municipal. El problema de la intermediación es que tú nunca puedes hacer una identificación fuerte con la institución a la que estás prestando verdaderamente tu servicio, eres y no eres de la institución”, a pesar de que tu trabajo “sea de mejor calidad, va a tener menos peso que el de un funcionario que está contratado por la ley del servicio civil”, percibiéndose así que los intermediados y tercerizados estaban jerárquicamente en los últimos lugares del escalafón, “aunque trabajes muchísimo y lo hagas bien”. Este hecho se ponía de manifiesto cuando la institución pública usuaria efectuaba a fines de año modificaciones presupuestarias anuales, y estas se “ajustan siempre en los temas de personal y los primeros en ser considerados para no ser contratados para el próximo año eran los tercerizados”. Situación por la cual los administradores zonales del Municipio tenían que ir donde “el Alcalde a pedir que no le recorten a los trabajadores intermediados y tercerizados, porque por poco la gestión de la administración zonal se montaba sobre estos”, corriendo el riesgo de que el Municipio se quedara desvinculado del trabajo con la comunidad.

Pamela Menjívar menciona que la imagen subjetiva que tiene la sociedad del trabajador tercerizado crea obstáculos sensibles tanto para su vida cotidiana, como para los proyectos personales de más largo aliento, como es el caso de conseguir créditos de los bancos. “Por un lado el gobierno te da ayuda para comprar tu casa, a través del *Bono a la Vivienda*, por otro lado los bancos te la niegan porque no tienes estabilidad laboral. Estabilidad que es difícil tener cuando uno está tercerizado... pero lo que yo pido es endeudarme para conseguir mi casa”. A diferencia del trabajador intermediado, el tipo de trabajo que ejerce el trabajador tercerizado genera un estigma social, el de ser considerado “gente pobre”. Por eso Pamela deplora que “nos miran de arriba hacia abajo” y que durante sus largos recorridos entre diferentes bancos, mutualistas y cooperativas en busca de créditos los empleados la atendían con menosprecio, la dejaban “ahí con la palabra en la boca, no me dejaron explicarles nada”, situación que se repitió con sus compañeros. De todas maneras reco-



John Edgerton



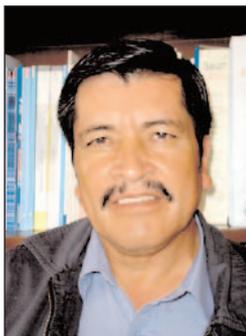
Diego Cano

noce que en el trabajo tercerizado le “dan la oportunidad a cualquier tipo de persona”, agregando que a la gente de escasos recursos y estudios “en otros trabajos no los cogen... les piden que tengan experiencias en empresas que son más serias”.

Un año de transformaciones

El Mandato constituyente 08 removió sensiblemente el escenario laboral del Ecuador y esa tendencia transformadora se mantendrá presumiblemente en los próximos meses. Las empresas e instituciones que hacían usos de los servicios de intermediación y de tercerización se están transformando gradualmente en los nuevos empleadores directos de estos trabajadores. En un avance de datos vigente hasta el 31 de julio, el Ministerio de Trabajo y Empleo informó que 24.514 trabajadores había sido incorporados directamente. Mientras que hasta fines del mes de julio, 4 empresas habían sido sancionadas por incumplir con la reincorporación de los trabajadores dispuesta en el Mandato 08. Entre las cuales destaca la Empresa PINTO sancionada con una multa de 408.000 dólares por despedir a 102 trabajadoras de una de sus plantas que se iba a trasladar a Perú para ampliar operaciones. Ante lo cual 63 de esas mismas trabajadoras despedidas de PINTO inauguraron el pasado 26 de agosto la cooperativa de producción textil PUNTO ECUADOR, contando con el apoyo del Ministerio de Inclusión Económica y Social y del Ministerio del Trabajo. Por su parte las empresas intermediadoras enfrentan las vicisitudes propias de la reconversión de sus compañías. John Edgerton, manifiesta que lo más viable sería dedicarse a proyectos “que van de la mano de los servicios de recursos humanos, asesorías, consultorías, búsqueda y selección de personal”.

Una incertidumbre planteada por los entrevistados es la situación laboral que podrían enfrentar los trabajadores al cabo de un año de incorporación contractual, tal como lo plantea el Mandato 08. Así lo señala, Diego Cano para quien esa posibilidad podría dejar en la indefinición a los trabajadores, “si ellos van a ser despedidos después del año entonces bajo ningún punto de vista podríamos decir que ha sido conveniente que se haya acabado la tercerización y la intermediación laboral en el Ecuador, si vamos a incrementar el ejército de desocupados en el país”. John Edgerton sostiene que es previsible que una vez que las empresas del sector privado hayan hecho el balance anual del desempeño de los trabajadores un 35% podría ser despedido, a causa del costo que significan en trabajos que son de índole temporal o estacionario. Pilar Moncayo piensa que el pronóstico es desalentador “bajo este esquema el Ecuador quedará totalmente al final de los emprendedores, de los países que están alineados en esa sociedad del conocimiento, si es que no hacemos cambios de este tipo de normativas que más bien limitan el crecimiento, limitan la inclusión social, la inserción laboral y la movilidad de trabajadores”.



Mesías Tatamuez



Renato Moroña



Pilar Moncayo

Pero los trabajadores entrevistados no se alarman excesivamente por un posible despido laboral al cabo de un año de incorporación permanente a la planta de la empresa. Por el momento agradecen la cercanía física con la nueva empleadora, como también el pequeño aumento de sueldo del cual se beneficiaron con este cambio. Como lo indica Julia Centeno, trabajadora del sector público, la situación actual “es una relación más directa, no estoy a cargo de una empresa (intermediadora), que quien sabrá lo que hace esa empresa con nosotros. Sino que ahora estoy a cargo de la empresa para quien trabajo, es mejor”. Apunta también que “al año siguiente tendré que pasar a un nombramiento, a otra relación contractual”, porque “en este asunto depende de cómo me he desempeñado en lo laboral. Hacen un estudio en recursos humanos para pasarme a un nombramiento”. En el mismo sentido se pronuncia Juana Méndez, trabajadora en limpieza para el sector privado, para quien la nueva proximidad con el empleador puede significar una ventaja ante una eventual adversidad laboral, “si nos pasara cualquier cosa estamos más cerca de la empresa”. Así el razonamiento de los trabajadores entrevistados parece más alejado de las polémicas públicas. La perspectiva de cada uno de ellos es cotidiana y alcanza rara vez el mediano plazo. Cabe entonces la pregunta sobre cómo enfrentarán cada uno de ellos la defensa de sus derechos laborales, colectivos e individuales, en estas nuevas condiciones que incluyen a actores sindicales y a empleadores directos.

Notas:

- 1 Los nuevos derechos de los trabajadores, Mandato Constituyente 08, reforma laboral del mandato y su reglamento de aplicación, Ministerio del Trabajo y Empleo, 27 de junio del 2008.
- 2 Frente Unitarios de los Trabajadores.
- 3 Se trata de seudónimos, los nombres reales de los trabajadores fueron cambiados a solicitud expresa de estos entrevistados por temor a represalias.
- 4 FEDEHUMANA: Federación de empresas de intermediación laboral, promoción de empleos y servicios complementarios, que agrupaba a todas las empresas formales que estaban incorporadas a las asociaciones ASECORP, ANESEP y ASEAUSTRÓ.
- 5 Asociación Nacional de Empresarios de Servicios de Personal del Ecuador.
- 6 El Ciudadano, periódico del gobierno de la revolución ciudadana, número 4, 2da quincena de junio y 1era de julio 2008, página 7.

María Paula Romo: “El Mandato 8 es positivo, aunque no resuelva todo el tema laboral”

La abogada María Paula Romo fue la vicepresidenta de la Mesa de Legislación y Fiscalización de la Asamblea Constituyente por parte de Acuerdo PAIS. Desde el pleno de la asamblea participó en la aprobación del Mandato 08. Conversamos brevemente con ella para abordar puntualmente algunos de los aspectos sensibles de este mandato.



La palabra

Las empresas formales de intermediación laboral nos señalaron que ellos fueron perjudicados en lugar de las empresas ilegales, debido a una débil vigilancia del Ministerio del Trabajo ¿Qué piensa al respecto?

El Ministerio del Trabajo es un elemento del análisis. Es uno de los actores en este tema, pero a lo largo de los últimos años se debilitó mucho la autoridad laboral y por supuesto su capacidad de control. Es el ministerio que ha recibido menos fondos, menos recursos. Entonces tienes un tema súper grave de abusos laborales, que tal vez se pudiera haber frenado a partir de un efectivo control laboral, que no se hizo. Entonces la historia de abusos de todo el sector de la intermediación y de la tercerización informal, que es la mayoritaria, es la que ahora le pasa la factura a las empresas que trabajaban de la forma más ordenada y a los otros que manejaban los negocios de una forma más ceñida a la ley. Los que trabajaban en la formalidad eran la minoría de los casos.

Y qué evaluación haces sobre la incorporación formal de los trabajadores a la empresa usuaria ¿crees que las cosas van marchando como se tenía pensado?

A ver, yo creo que en muchos casos hay avances importantes. En el mes de julio tuvimos la visita de 5 mil trabajadores de la zafra formalizados. Y así tuvimos fábricas y empresas que han acatado el Mandato, contratando a sus trabajadores. Me parece que en muchos casos esto ha funcionado. Pero hay casos donde la informalidad era tan alta que formalizarse resulta de un costo casi prohibitivo, pero eso no es culpa del Mandato 08, es culpa de cómo estaban contratados antes del mandato, que era insostenible. La evaluación es positiva, aunque

no creo que eso resuelva todo el tema laboral en el Ecuador. Sí pienso que el código del trabajo, en los temas laborales, necesita ser revisados en el Ecuador. Pero me parece que en este como en otros campos había que partir de una medida así de radical.

Hay un punto donde coinciden algunos sindicalistas y los empresarios intermediadores. La preocupación es que al cabo de un año de reinserción laboral se despidan a los trabajadores y aumente el ejército de desempleados ¿Cómo ves tú el tema?

Hemos tratado de ser razonables en las decisiones que hemos tomado, nosotros estamos conscientes del impacto que podrían tener, no solamente en el empleo, pero también en las pequeñas o medianas empresas. Entonces, estabilidad laboral por un año es la estabilidad que prevé el código del trabajo para todos los trabajadores. Me parece que tratar de mirar ahí un problema es no reconocer el avance del Mandato.

¿Cómo fue incluido el contenido del Mandato 08 en el proyecto de nueva Constitución?

Yo diría que en dos grandes líneas. Primero en lo que se prohíbe la precarización del trabajo de manera general. Porque hay ciertas figuras que corresponden solamente a una de las formas de precarización laboral. Pero en forma específica está el tema de tercerización en el artículo 327. Este habla de la relación laboral como de una relación bilateral y directa, y luego dice exactamente que “se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva”.

Entrevista

Tercerización e intermediación laboral: un tema crucial y poco claro

Con la vigencia del Mandato Constituyente No. 8, se abrió en el Ecuador un intenso debate sobre la conveniencia o no de eliminar la tercerización y la intermediación laboral.

Ramiro Viteri G.¹

Esta discusión ya se había producido antes en el país, como consecuencia del intento de regulación de la figura derivada del Decreto Ejecutivo No. 2166 publicado en el Registro Oficial 442 de 14 de octubre del 2004 y de las reformas introducidas en el Código del Trabajo mediante la denominada Ley de Intermediación Laboral, las que se produjeron mediante Ley No 48, publicada en el Registro oficial No. 298 de 23 de junio del 2006. Y es que en realidad, este tema, como muchos, se lo discute con pasión y a veces con cierto fanatismo por las diversas posiciones conceptuales, políticas e ideológicas, y en verdad, se trata de una figura que tiene sus aspectos positivos, así como negativos.

Tampoco resulta reconocible un análisis completo del tema sino apreciaciones un tanto aisladas, conceptuales, muchas de ellas de buena calidad de enfoque. No existe en consecuencia, un estudio profundo sobre la tercerización y la intermediación laboral en cuanto a cifras, datos, efectos en el crecimiento del empleo mediante estadística sustentada y confiable. Lo que hay son apreciaciones contenidas en artículos y producciones valiosas la mayoría, más que todo en torno a la juridicidad de la figura.

En este artículo, se pretende analizar la tercerización y la intermediación laboral, tomando en cuenta varios aspectos que plantea el tópico, entre ellos, el jurídico, el de empleo, producción y productividad, el de aplicación de la experiencia, entre otros importantes aspectos de la figura, de naturaleza productiva o de eficiencia productiva y económica, que ha sido el ámbito en donde se ha concentrado la controversia entre los defensores y los detractores del mecanismo.

Consideraciones conceptuales jurídicas en relación a las figuras: tercerización e intermediación laboral

Es menester diferenciar entre tercerización e intermediación laboral, pues se han producido confusiones en medios de comunicación y debates y discusiones que se han planteado en relación al tema. Bajo el término “tercerización”, se han incorporado las dos figuras: la tercerización propiamente dicha y la intermediación laboral.

Las confusiones se han producido en parte como resultado de que ciertos analistas tienden a entender que el término tercerización es una aplicación en el castellano de la palabra en inglés “outsourcing” y que,

como consecuencia, ambas figuras, la tercerización y la intermediación laboral, no constituyen sino dos formas de expresión de este mencionado “outsourcing”.

No obstante, existen diferencias entre los dos conceptos. Para ponerlo en simple, se podría considerar tercerización, la subcontratación de bienes y servicios complementarios que realiza un individuo o empresa, para recibir un producto en bien o en servicio, necesario para el adecuado proceso productivo del contratante. Este producto, bien o servicio, se lo hace con recursos y personal propios, por el cual, el contratado cobra un precio.

En cambio, en la intermediación laboral, se subcontrata mano de obra para que, personal de la compañía o empresa contratada, trabaje con la empresa o compañía contratante, bajo sus órdenes y dependencia, se supone para una actividad temporal y que no forme parte del giro de la empresa contratante.

Entonces, la diferencia queda más o menos clara. Mientras que la tercerización consiste en la contratación de parte de los procesos productivos, la intermediación es la contratación de personal por cuenta de un tercero.

La necesidad de regular la figura

Como muchos temas en el Ecuador y en otros países, los problemas derivados de la tercerización y de la intermediación laboral, más que originarse en su concepto, nacen del abuso o mal uso de la figura.

La tercerización y la intermediación laboral existían en el Ecuador, desde antes de la vigencia del Mandato 8. En el Código del Trabajo de 1938 ya existía una referencia a este mecanismo de trabajo. Asimismo, las Constituciones de 1945 y 1979 reconocían la figura de la tercerización.

Con la expedición del Decreto 2166, se pretendió, vía este mecanismo, regularizar la aplicación de la figura, lo que creó más desconcierto, pues vía decreto ejecutivo se establecían normas de actuación que según muchos juristas entendidos en la materia, requerían jerarquía de Ley.

Mediante la Ley No. 48 mencionada al inicio, se avanzó en forma definitiva hacia el control de la aplicación de la tercerización y la intermediación laboral, como consecuencia de abusos que se denunciaron en medios de prensa y de la propia insatisfacción de las personas que trabajaban bajo ese régimen.



No existe una evaluación más o menos confiable de las bondades de la Ley No. 48 y sus efectos en regular y controlar el mal uso de la figura. Quizá la conflictividad laboral, examinada más adelante, puede ser un indicio de que persistieron los abusos y las insatisfacciones.

Alguna información sobre la importancia del mecanismo

No existe como ya se afirmó, una estadística completa y confiable acerca del impacto de la tercerización en el Ecuador, más allá de ciertas apreciaciones de orden numérico que ubican la pérdida de empleos en 50.000 puestos de trabajo, como consecuencia de la vigencia del Mandato No. 8.

Hay quienes sostienen que el número de personas que trabajaban en estas modalidades antes del Mandato No. 8, era de alrededor de 700.000. Otras ubican la cifra en 400.000 personas. Esta información se aprecia en el contexto de la PEA, Población Económica Activa que, de conformidad con las cifras que maneja el Instituto Nacional de estadísticas y Censos (INEC) asciende en mayo del 2008 a 2'360.348, o la población en edad de trabajar que es de 3'750.449. Cualquiera sea la relación que se quiera obtener, sea sobre la PEA o sobre la población en edad de trabajar, una cifra de alrededor de 500.000 en condiciones terciarizadas y de intermediación laboral, luce como enorme en el contexto del mercado del trabajo en el Ecuador. Se ubicaría en un rango entre 25% de la PEA.

No existe tampoco, quizá por lo reciente de la vigencia del Mandato No. 8, una apreciación de cuán-

to de la PEA ha disminuido como consecuencia de la eliminación de la tercerización y la intermediación laboral, más allá de la pretendida disminución de los 50.000 puestos de trabajo según la versión de algún medio de comunicación.

Tampoco hay disponibilidad de información en referencia a cuál era la población terciarizada antes del la vigencia del Decreto 2166 de octubre del 2004, o de las reformas al Código del Trabajo en junio del 2006.

Se estima que antes de la vigencia del Decreto, podrían haber existido alrededor de 4.600 empresas que se dedicaban a la tercerización e intermediación laboral, pero las registradas, especialmente con la vigencia de las reformas al Código del Trabajo llegaron a alrededor de 1.000.

Aproximaciones sobre el posible abuso del mecanismo

“La tercerización en muchos casos se ha transformado en un mecanismo de presión para quienes se ven obligados a acogerse a esta modalidad de contratación, y los empleados tercerizados no reciben los mismos beneficios ni están sujetos a incorporación a nómina cuando pasan a desempeñar funciones especializadas propias del negocio principal de la empresa que contrata la tercerización”²².

Para otros comentaristas como Luciano Martínez (2006), “La proliferación de trabajos mal remunerados en los servicios, es un ejemplo de esta situación. Los trabajos de cajeros en supermercados, en los bancos, son ocupados incluso por jóvenes con educación superior, pero sus remuneraciones son bajas y los contratos de trabajo precarios. Otro segmento con menor nivel de educación aun más bajos es el de los servicios de baja calificación (mensajeros, guardias privados, distribuidores de comida, etc.)”²³.

El siguiente cuadro muestra el alto grado de conflictividad que se produce entre empleadores y trabajadores, a partir de los datos sobre carga procesal que han tenido cada uno de los juzgados a nivel nacional durante el 2006, destacándose que las provincias de Pichincha y Guayas, son las que más número de casos han debido tramitar en cada una de sus jurisdicciones.

¿Se podría decir que parte de la conflictividad laboral se relacionaba con los problemas de reclamos de gente terciarizada o contratada a través de mecanismos intermediación laboral?

En parte sí. Por ejemplo, en las Defensorías Sociales del Colegio de Abogados de Pichincha, un servicio de naturaleza gratuita que brinda ese Colegio, el mismo que se estableció con el auspicio de la cooperación del Banco Mundial, existe una estadística de los casos que se atienden en materia laboral que son la mayoría, de los cuales, de conformidad con quienes dirigen la Defensoría, al menos un 70% devienen de conflictos planteados en estas modalidades de **trabajo como son la tercerización y la intermediación laboral**.

Se podría colegir entonces que la tercerización y la intermediación laboral, en su aplicación, han generado conflictividad como consecuencia del abuso de la

Promedios de carga procesal de juzgados que conocen solo sobre Trabajo, a nivel nacional. 2006

Provincias	Procesos	Juzgados	Promedio
Azuay	755	2	378
Bolívar	26	1	26
Cañar	13	1	13
Carchi	35	1	35
Cotopaxi	62	1	62
Chimborazo	132	1	132
El Oro	324	2	162
Esmeraldas	308	2	154
Guayas	4265	6	711
Imbabura	56	1	56
Loja	129	1	129
Los Ríos	1006	2	503
Manabí	635	2	318
Pichincha	4445	5	889
Tungurahua	128	2	64
Sucumbios	260	1	260
TOTAL	12579	31	406

Fuente: Censo Dependencias Judiciales, levantamiento de información judicial - ABRIL 2007

figura. Esta no es una apreciación derivada exclusivamente de los cuadros que preceden. Sobre el tema se han pronunciado también otros analistas, inclusive quienes han sido fuertes críticos de la legalidad y de la efectividad del Mandato No. 8.

Productividad y empleo

Otra de las intensas discusiones que se han registrado sobre el tema tiene que ver con el tema del empleo, productividad y crecimiento económico.

Para otros, con un enfoque keynesiano conocido también como taylorista-fordiano, el trabajo, al igual que los otros factores de la producción, son capacidades instaladas que aseguran el proceso productivo en beneficio de consumidores y de los inversionistas que han arriesgado sus capitales en establecer empresas que venden bienes y servicios. Esta concepción hace que el trabajador sea parte del proceso productivo permanente y sugiere un régimen de estabilidad y pertenencia hacia la compañía. Es una visión que se podría llegar a denominar “trabajador céntrica”.

Para otros, de la llamada tendencia “toyotista”, el trabajador, al igual que otros factores de la producción, como el capital financiero y la tecnología, se utilizan en la medida que se necesita para elaborar el producto u ofrecer y llevar a cabo el servicio. En tales circunstancias, el trabajador es un factor de la producción que debe ser esencialmente flexible. Los establecimientos no requieren trabajadores de planta, sino individuos que, con la creciente calificación que obtienen a través de eventos de capacitación, entrenamiento, el llamado “coaching” y otras técnicas de modernización de conocimientos, prestan servicios según las necesidades de tal o cual proceso productivo. En esta alternativa el trabajador no es permanente, sino ocasional o demandado y contratado en función de la demanda del mercado. Ello abarata costos que incidiría en mayor consumo y, a la postre, en mayor inversión de quienes obtienen excedentes a través de la repetición de estos ciclos, lo que posteriormente significa más trabajo.

El trabajador permanente, con garantías y estabildades, viene a ser un concepto “demodé” en un mundo globalizado y en sociedades en que el énfasis de productividad permite la oferta de bienes y servicios en mejores condiciones de calidad y precio cuyo beneficiario no solo es el empresario, sino esencialmente el consumidor.

Existe alguna literatura y cierta apreciación cuantitativa y por tanto cualitativa de estos enfoques, pero en el caso del Ecuador, cuando se adoptaron las normas sobre regulación de la tercerización y de intermediación laboral, ningún análisis de alguna ilustración sustentada se hizo sobre esta materia.

La reflexión que cabe plantearse es sobre la tendencia que le conviene al Ecuador. El extremo abuso de la figura de la tercerización y la intermediación laboral generó una reacción social y hasta jurídica. Encasillarle al Ecuador en un esquema rígido de poca apertura con tendencias modernas de manejo del empleo, le aleja de ser una sociedad que busca más eficiencia y mayor productividad. Lo contrario, puede significar poco crecimiento del empleo y consolidación de inercias en mate-

rias de precios y pérdidas en ventajas comparativas.

La tercerización, subsiste en el Ecuador, no obstante el Mandato No. 8

Otra de las discusiones que se han producido como consecuencia de la aprobación y vigencia del Mandato No. 8 es que, en realidad, la tercerización en el Ecuador no se ha extinguido.

Subsisten los “contratos de actividades complementarias” así definidos en la Primera Disposición General del mencionado Mandato, lo cual permite que se pueda contratar el “outsourcing” en materia de de vigilancia, seguridad, limpieza, alimentación y mensajería. A ello se refiere la Primera Disposición General del Mandato.

Total casos atendidos por las Defensorías Sociales del Colegio de Abogados de Pichincha según las áreas
Período 2004-2007

Años	Penal	Niñez	Laboral	Intrafamilia	Inquilinato
2004	139	34	70	9	9
2005	320	221	250	50	54
2006	148	868	1666	274	80
2007	154	964	1623	203	75
Totales	761	2087	3609	536	218

Fuente: Defensoría Social del Colegio de Abogados de Pichincha. Febrero de 2008

La Segunda Disposición General permite lo que Fabián Corral, jurista ecuatoriano que hizo una extensa revisión del Mandato califica como “tercerización civil”, pues se permite el que servicios técnico especializados, como actividades de contabilidad, publicidad, consultoría, auditoría, servicios jurídicos y de sistemas, puedan ser contratados con terceros.

Los que sí se eliminó en el Mandato es la intermediación laboral, figura que en realidad generó más de un conflicto, pues un trabajador en condiciones de igualdad de trabajo en cuanto a responsabilidades y obligaciones, se veía menospreciado y tratado de manera diferente en relación con quien hacía el mismo trabajo pero que tenía diferente tratamiento en cuanto a duración de contratos, pagos de utilidades, posibilidades de afiliación a un sindicato y otras diferencias que erosionaban la armonía en el trabajo y generaban otras dificultades que bien pueden haber explicado parte de la conflictividad jurídica examinada en líneas anteriores.

Las políticas públicas y la tercerización y la intermediación laboral

El tema del trabajo, empleo y productividad deberían ser enfocadas por una sociedad de manera integral. La existencia o no de la tercerización no es en sí una discusión que permita identificar qué es lo que más le conviene a un país en determinado momento. Es posible que con tercerización, exista más empleo y menor

desocupación, atenuando las tensiones que existen por la ausencia de trabajo.

Ello no obstante, no debe significar el abandonar controles y mecanismos para exigir una correcta aplicación de la Ley.

Por otra parte, es probable, aunque en menor medida que con la tercerización se robustezca la relación de dependencia empleador-trabajador, como elementos permanentes del proceso productivo. Ello asimismo, no debería equivaler a que tener empleo estable se convierta en un privilegio de pocos, en contraste con una masa de gente en condiciones de subempleo o desempleo.

Por lo anterior, esta discusión deben enmarcarse en un análisis de políticas públicas que abarque los diferentes campos del problema: el jurídico, el político, el social, el de productividad, de suerte que lo que se busque sea el modo más adecuado para asegurar y maximizar el bienestar de los empleados y trabajadores, así como de los desempleados y subempleados en el país, y finalmente de la sociedad ecuatoriana en su conjunto.

Bibliografía

- Cordero, Andrés (2007). La actividad de tercerización laboral. Revista EL EMPRENDEDOR. No. 2. Pp. 36-45
- Corral B., Fabián (2008). *Análisis del Mandato 8*. Documento electrónico disponible en: http://www.elcomercio.com/solo_texto_search.asp?id_noticia=122995&anio=2008&mes=5&dia=8
- Fedehumana (2008). Mitos y verdades de la Intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios. Documento electrónico disponible en: <http://mitosyverdadesdelaintermediacionlaboraltercerizaciondeservicios.com/fedehumana/mitos.htm>
- Guerra Terán, Germán (2006). Intermediación Laboral en el Ecuador. Un análisis sociológico - jurídico. Revista Novedades Jurídicas No. 15. Pp 6-15.
- Martínez, Luciano (2006). Los Jóvenes: una mercancía "buena, bonita y barata", en "Jóvenes y mercado de trabajo en el Ecuador", Luciano Martínez, editor. Pp. 63-101. Quito: FLACSO.
- Ministerio de Trabajo y empleo (2008). Los nuevos derechos de los trabajadores. Mandato Constituyente No. 8: Reforma Laboral y su reglamento de Aplicación.
- Páez Parral, Juan (2004). La tercerización en el Ecuador. Documento electrónico disponible en: <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.Trabajo.38.htm>
- Paz y Miño Cepeda, Juan J. (2008). Mandato sobre el trabajo. Documento electrónico disponible en: <http://www.telegrafo.com.ec/opinion/columnista/archive/opinion/columnistas/2008/05/05/Mandato-sobre-el-trabajo.aspx>
- Projusticia (et.. al). Guía Judicial del Ecuador (2007). CD rom.

Constituciones, Códigos y Leyes:

- Constitución Política de la República del Ecuador de 1945. Registro Oficial No. 228, de 6 de marzo de 1945;
- Constitución Política de la República del Ecuador de 1979. Registro Oficial No. 800, de 27 de marzo de 1979;
- Codificación del Código del Trabajo. Codificación 17, Ley 48, Registro Oficial suplemento No. 167, de 16 de diciembre de 2005
- Ley de Intermediación Laboral. Ley No 48, Registro oficial No. 298 de 23 de junio del 2006. Reglamento de Tercerizadoras, 2004. Decreto Ejecutivo No. 2166. Registro Oficial No. 442, del 14 de octubre de 2004

Periódicos:

- Diario el Universo
Diario el Comercio
Diario El Telégrafo

Paginas Web:

- www.mintrab.gov.ec
www.inec.gov.ec

La reflexión que cabe plantearse es sobre la tendencia que le conviene al Ecuador. El extremo abuso de la figura de la tercerización y la intermediación laboral generó una reacción social y hasta jurídica. Encasillarle al Ecuador en un esquema rígido de poca apertura con tendencias modernas de manejo del empleo, le aleja de ser una sociedad que busca más eficiencia y mayor productividad. Lo contrario, puede significar poco crecimiento del empleo y consolidación de inercias en materias de precios y pérdidas en ventajas comparativas.

Notas:

- 1 Profesor investigador de FLACSO Sede Ecuador.
- 2 Ver en: <http://www.corpece.org.ec/informante/Octubre12005.htm>
- 3 Luciano Martínez, Los jóvenes: una mercancía "buena, bonita y barata" en el mercado de trabajo", en: Jóvenes y mercado de trabajo, Quito, FLACSO, 2006, Pág. 94

Algunos datos de un escenario en cambio

Con anterioridad a la promulgación del Mandato Constituyente 08 existieron una serie de leyes que normaron las actividades que se conocieron bajo la figura de intermediación laboral y tercerización de servicios complementarios, eliminadas el 30 de abril por la Asamblea Constituyente. El registro ofrecido a continuación permite distinguir la evolución de las regulaciones legales sobre el tema y la variación de las cifras ligadas a esta.

Ana Esteves¹

Cifras

Una de las principales reformas orientadas a flexibilizar el mercado laboral fue la que estableció el reglamento para el funcionamiento de las oficinas privadas de colocaciones o tercerización de personal (Registro Oficial N° 285 del 27 de marzo de 1998). Si bien las oficinas de colocaciones ya existían, estas solo operaban como interme-

diarias para formalizar un contrato de trabajo directo entre empleadores y trabajadores, percibiendo una comisión por dicho servicio por una sola vez (que no podía exceder el 50% del primer salario mensual). Con el reglamento de 1998 las oficinas de colocación podían actuar en calidad de empleadores y brindar servicios de personal a terceras personas. Posteriormente, con el decreto No. 2166 (RO442 del 14 de octubre del 2004) se ampliaron las facultades legales de la colocadoras. En el 2006 el Ministerio de Trabajo y Empleo, autorizó el funcionamiento de 1.134 empresas de tercerización laboral.

A partir de la Ley Reformatoria al Código del trabajo No. 2006-48, el sistema de tercerización laboral se divide en dos modalidades: a) Tercerización de servicios complementarios, que es la 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; y, b) Intermediación laboral, que consiste en emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una empresa usuaria, que determina sus tareas y supervisa su ejecución². Así, las intermediarias pueden ofrecer trabajadores para que realicen las actividades propias y normales de los procesos productivos de las empresas usuarias.

Los datos oficiales del Ministerio de Trabajo y Empleo dan cuenta que hasta el 30 de abril del 2008, existían 1.094 empresas debidamente registradas, de las cuales 636 realizaban actividades de tercerización de servicios complementarios y 458 realizaban procesos de intermediación. En su mayoría estas empresas funcionaban en las provincias de Guayas y Pichincha, y en menor medida en Azuay (Cuadro 1).

Cuadro No. 1
Empresas de tercerización e intermediación laboral según provincias,
Autorizadas por el Ministerio de trabajo hasta el 30-04-2008

Total provincia	Tercerización de servicios complementarios			Intermediación laboral			
	Total	Nuevas	Renovadas	Total	Nuevas	Renovadas	
Azuay	84	45	32	13	39	3	36
Chimborazo	13	11	8	3	2	2	
Cotopaxi	5	4	2	2	1		1
El Oro	23	21	17	4	2	1	1
Esmeraldas	55	5	4	1	50	19	31
Guayas	401	209	127	82	192	56	136
Imbabura	10	8	7	1	2	1	1
Loja	11	8	4	4	3		3
Los Ríos	10	2	2		8	2	6
Manabí	24	14	10	4	10	3	7
Orellana	12	2	1	1	10	10	
Pichincha	384	282	192	90	102	31	71
Sto D.de los Tsáchilas	16	7	4	3	9	7	2
Sucumbios	29	1	1		28	3	25
Tumurahua	16	16	9	7			
Zamora	1	1	1				
Total	1094	636	421	215	458	138	320

Fuente: Econ. Cristóbal Aguilar, Información y Estadísticas
Ministerio de Trabajo y Empleo

Cuadro No. 2				
Tipo de contrato	% PEA			
	Sep-07	Dic-07	Mar-08	Jun-08
Nombramiento Contrato permanente/indefinido	14,2	10,5	13,6	11,4
estable o de planta	40,8	30,5	35,1	30,2
Contrato temporal, ocasional o eventual	35,2	33,2	38,3	34,4
Por obra, a destajo	2,0	3,2	3,7	3,3
Por horas	0,9	3,8	1,5	2,0
Por jornal	7,0	18,7	7,9	18,7
Total	100,0	100,0	100,0	100,0

Fuente: INEC, Encuesta de empleo, desempleo y subempleo, septiembre 2007, diciembre 2007, marzo 2008 y junio 2008.

Leyes de flexibilización laboral desde 1990
<ul style="list-style-type: none"> • Ley de Régimen de Maquila y Contratación Laboral a Tiempo Parcial. (Ley 90, RO 493 del 3 de agosto de 1990). • Ley para la Transformación Económica del Ecuador. "Trole 1" (RO 33 del 13 de marzo de 2000, capítulo XII de las reformas al Código del Trabajo). • Ley para la Promoción de la Inversión y Participación Ciudadana. "Trole 2" (RO 144 del 18 de agosto de 2000, Título XXX de las reformas al Código del Trabajo). • Reglamento para el Funcionamiento de las Oficinas Privadas de Colocaciones (Decreto ejecutivo No 1232, RO 285 del 27 de marzo de 1998) • Normas que deben observarse en la prestación de servicios de intermediación laboral conocidas como tercerización (Decreto Ejecutivo No 2166, RO 442 del 14 de octubre del 2004). • Ley Reformatoria al Código del trabajo, mediante la cual se Regula la actividad de la Intermediación Laboral y Tercerización de los Servicios Complementarios. (Ley No 2006-48, RO 298 del 23 de junio de 2006).

Paralelamente a las empresas debidamente autorizadas, se estima que muchas funcionaban en forma ilegal al no cumplir los requisitos mínimos de registro en la Superintendencia de Compañías. Durante el 2007, 461 empresas, entre intermediarias laborales, tercerizadoras de servicios complementarias y empresas usuarias³ fueron sancionadas por el Ministerio de Trabajo y Empleo por incumplir la ley.

No existen registros oficiales sobre el número de trabajadores contratados bajo estas modalidades. De acuerdo con la Federación de Empresas de Intermediación Laboral, Promoción de Empleo y Servicios Complementarios (FEDEHUMANA), que asocia a 110 empresas, había 435.000 empleados tercerizados e intermediados en el país, de los cuales 355.000 (81,6%) laboran en el sector privado y 80.000 en el sector

público⁴; y 11.156 empresas usuarias contrataban los servicios de las compañías tercerizadoras e intermediarias⁵.

Por su parte el Frente Unitario de Trabajadores (FUT), en su exposición de motivos para el proyecto de mandato constituyente, menciona que estos mecanismos de contratación "involucran a más de 800.000 trabajadores, lo cual equivale al 17% de la población económicamente activa"⁶.

El Mandato No. 8 también eliminó la contratación por horas que había sido autorizada en marzo de 2000 por la Ley para la transformación económica del Ecuador ("Trole 1"). El contrato por horas podía celebrarse para cualquier tipo de actividad y se entendía que en la remuneración horaria, fijada para el año 2007 por el Ministerio de Trabajo en USD 1,37, quedaban cancelados todos los beneficios legales. En diciembre de 2007 el 3,8% de la población económicamente activa (PEA) trabajaba bajo la modalidad de contratación por horas, es decir 125.821 personas (Cuadro No. 2).

Si bien la falta de fiabilidad de los datos en lo relativo al número de trabajadores involucrados en este tipo de empleos vuelve difícil el análisis, no hay razones fundamentadas para creer que la eliminación de la tercerización e intermediación laboral conlleve a un aumento del desempleo, ya que la creación de trabajo se da en las empresas usuarias, con excepción del personal administrativo de las tercerizadoras e intermediarias que asciende a 11.500 personas en el país y que será despedido⁷. No obstante, puesto que el Mandato Constituyente 08 obligó a que los trabajadores sean directamente asumidos por las empresas en que prestaban sus servicios con por lo menos un año de estabilidad, habrá que esperar hasta mayo del 2009 para investigar el impacto real del mandato en términos de empleo, entre otras posibles causas.

Notas:

- 1 Profesora asociada FLACSO Ecuador
- 2 Ley Reformatoria al Código del trabajo No. 2006-48, mediante la cual se Regula la actividad de la Intermediación Laboral y Tercerización de los Servicios Complementarios, publicada en el Registro Oficial No. 298 del 23 de junio de 2006. <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/Ley.Tercerizacion.n.CC.htm>, accedido 1 de agosto de 2008.
- 3 Ministerio de Trabajo y Empleo, Los nuevos derechos de los trabajadores, Mandato Constituyente No. 8, jueves 27 de junio del 2008, <http://www.mintrab.gov.ec/MinisterioDeTrabajo/Documentos/790.pdf>, accedido 4 de agosto de 2008.
- 4 El Telégrafo, La intermediación y la tercerización agonizan, 13 de abril de 2008. http://www.telegrafo.com.ec/septimodia/informecentral/noticia/archive/septimodia/informecentral/2008/04/13/La-intermediaci_F300_n-y-la-tercerizaci_F300_n-agonizan.aspx, accedido 1 de agosto del 2008
- 5 El Universo, Mandato generará desempleo, 5 de mayo del 2008, E:\Documentos\Tercerización <http://www.eluniverso.com/2008/05/05/0001/8/6145A06974D84DC0BB2498CB53FCB9FC.html>, accedido 1 de agosto de 2008.
- 6 Frente Unitario de Trabajadores, http://www.ila.org.pe/noticias/doc/proyecto_mandato.pdf, accedido 3 de agosto 2008.
- 7 El Universo, Mandato generará desempleo, 5 de mayo del 2008, E:\Documentos\Tercerización <http://www.eluniverso.com/2008/05/05/0001/8/6145A06974D84DC0BB2498CB53FCB9FC.html>, accedido 1 de agosto de 2008.

Tercerización: una reforma inacabada

Desde inicios de la década de los años 1980, Ecuador fue alcanzado por la ola que recorrió América Latina y que planteaba la necesidad de vincularse a los mercados internacionales como la mejor vía para superar la pobreza, dejar atrás las inequidades y finalmente ponerse en la ruta del desarrollo socio económico. Uno de los planteamientos centrales de esta teoría era la necesidad de implementar reformas legales que contribuyeran a eliminar lo que algunos llamaban las “rigideces” contenidas en el Código del Trabajo y que en consecuencia permitan al país -o mejor a las empresas- adecuarse de mejor manera a las condiciones del mercado mundial y a la vez generar mayor empleo.

Bladimir Chicaiza¹

Contextos

En este contexto, los cambios introducidos en el Código de Trabajo ecuatoriano - modificado en innumerables ocasiones- y en otros cuerpos legales relacionados, se han orientado básicamente al ámbito de las relaciones de trabajo individuales. Las nuevas formas de contratación y/o la modificación del régimen de despidos han sido el caballo de batalla de los diferentes intereses corporativos que son parte del mundo del trabajo.

Vista en una perspectiva regional, las reformas legales ecuatorianas han sido más bien poco profundas en comparación con las llevadas a cabo en países como Argentina y Perú y en menor medida en Colombia, Brasil o Panamá y se han limitado básicamente a profundizar formas de contratación como la intermediación laboral, que según la Organización Internacional del Trabajo no es otra cosa que emplear trabajadores con el fin de ponerlos a disposición de una tercera persona, física, o jurídica (empresa “usuaria”) que determine sus tareas y supervise su ejecución².

La aplicación de esta figura legal en las relaciones laborales supuso sin embargo un fuerte impacto para los trabajadores. En un país donde las tasas de subempleo llegan a cerca del 70% de la PEA y dónde el acceso al empleo es cada vez

más restringido, la posibilidad de tener bajo su control un tema clave como la “estabilidad” dio a los empleadores la posibilidad de afectar aspectos como la seguridad social o de poner trabas a uno de los derechos fundamentales en el trabajo: la libre sindicalización y la contratación colectiva, que bajo este esquema sufrió un duro revés.

Las organizaciones sindicales, debilitadas frente a los gremios empresariales, entre otras cosas, por los nuevos esquemas legales; por una sostenida campaña mediática en su contra; por un decrecimiento de sus bases; y, por sus propios errores organizacionales producto de la poca democracia con la que se manejan algunos de sus procesos organizativos, no ha sido un interlocutor lo suficientemente fuerte para oponerse a este modelo, de manera tal que los trabajadores cayeron en una especie de indefensión, traducida en un sentimiento generalizado de desamparo frente al poder ejercido por los empleadores y no pocas veces por el gobierno.

Como consecuencia de todo este proceso, no solamente que el acceso al empleo se volvió más difícil, sino que además conservarlo se convirtió en la principal preocupación de aquellas personas que tenían uno. Casi no importaban las condiciones del empleo que se generaban frente a la



posibilidad real de perderlo; la precarización casi que resultaba preferible frente a la realidad de no tener trabajo.

En medio de este panorama se empiezan a dar los primeros pasos para normar la existencia de la intermediación laboral, conocida en Ecuador como tercerización, así luego de largas negociaciones, los sectores sindicales y de empleadores llegan a un acuerdo sobre los límites en los cuales la tercerización y la contratación por horas podía ser aplicada y en el año 2006 se establece un acuerdo bipartito que se transforma en el primer instrumento de Diálogo Social que busca regular la tercerización y el trabajo por horas en el país, el cual sin embargo consagra estas formas de contratación que en mayor o menor medida precarizan las relaciones laborales.

Es en el mismo año 2006, cuando el tema laboral, sobre todo la tercerización y el trabajo infantil, empiezan a cobrar protagonismo y se abre la posibilidad de reordenar las relaciones individuales entre trabajadores y empleadores, mediante un discurso que pretende satisfacer los intereses de la mayoría de trabajadores y establecer con mayor claridad los derechos y obligaciones de los actores del mundo del trabajo. El triunfo del movimiento Alianza País marca una ruptura, al menos desde el discurso, respecto del enfoque y del alcance de la tercerización en Ecuador.

En el marco de un enfrentamiento con el sector empresarial, antagónico a su proyecto político, el Gobierno nacional retoma el tema de la tercerización y lo convierte en el principal y único planteamiento de su política laboral, llegando inclusive a desconocer los acuerdos previos entre trabajadores y empleadores sobre tercerización. La posición del gobierno generó conflictos con los empleadores, y dejó sin iniciativa al movimiento sindical sintonizando de inmediato con las demandas de gran parte de la sociedad, espe-

cialmente con aquellos sectores sujetos a la intermediación laboral y con un gran sector de la población subempleada.

La promulgación del Mandato 8 por parte de la Asamblea Nacional Constituyente, que elimina y prohíbe la tercerización e intermediación laboral, la contratación por horas y cualquier forma de precarización laboral se constituye en el instrumento central de la política gubernamental sobre empleo, aunque deja abierta la posibilidad tercerizar actividades complementarias como vigilancia, seguridad, alimentación, mensajería y limpieza.

Más allá de que para vigilar su cumplimiento se encargue al Ministerio de Trabajo —el ministerio con menor participación en el presupuesto nacional y con la excepción de Bolivia, el Ministerio de Trabajo con menor participación porcentual en el presupuesto del estado en toda la región andina— el impacto mediático de esta medida ha sido positivo para los trabajadores y sobre todo para el Gobierno nacional, el cual seguramente espera beneficios electorales de una medida que para ser efectiva necesariamente requiere de una política de empleo más amplia que contemple la promoción del trabajo decente, la promoción del empleo juvenil, la reducción del desempleo y la eliminación del trabajo infantil y sobre todo el respeto a la organización de los trabajadores y los empleadores en el marco del cumplimiento de los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo planteados por la OIT, tarea todavía pendiente y cuya realización pasa por dotar al Ministerio de Trabajo de las mínimas condiciones materiales y sobre todo del peso político necesario para implementar una aún inexistente política de empleo.

Notas

1 Ex Oficial Nacional de Programa de la OIT Ecuador.

2 Convenio OIT No. 181. Sobre las agencias de empleo privadas.



Libros

Mundos del trabajo y políticas públicas en América Latina

Betty Espinosa, Ana Esteves y Marcela Pronko, editoras,
Colección 50 años, FLACSO Ecuador, Ministerio de Cultura del Ecuador, 2008.

En este libro se analiza un abanico de políticas de trabajo y empleo dirigidas a contrarrestar los efectos sociales resultantes de la flexibilización del mercado de trabajo en el contexto de la globalización y los ajustes estructurales. Se profundiza en las políticas y programas que se han propuesto en América Latina para mejorar la inserción laboral de los jóvenes, en los programas de empleo tipo *workfare* y en las políticas activas del mercado de trabajo. También se abordan los impactos de los cambios asociados a la globalización sobre el área rural.



Mundos del trabajo: pluralidad y transformaciones contemporáneas

Betty Espinosa, coordinadora
Colección 50 años, FLACSO Ecuador, Ministerio de Cultura del Ecuador, 2008

Este libro analiza las transformaciones que ha experimentado la relación salarial de trabajo en el nuevo contexto post-fordista, globalizado y flexible. También da cuenta de la pluralidad de tipos de trabajo que coexisten en América Latina con el fin de comprender las nuevas problemáticas en torno a las experiencias laborales de las personas y los desafíos para los estados latinoamericanos en términos de regulación del trabajo y protección social.

Documentos on line

La política laboral de los gobiernos progresistas

Oscar Ermida Uriarte

Revista Nueva Sociedad N° 211, septiembre-octubre de 2007
<http://www.nuso.org/revista.php?n=211>

Este artículo contextualiza las tendencias de las políticas laborales en América Latina. Luego de dos décadas de políticas caracterizadas por la flexibilización y la desregulación de las relaciones laborales a través de reformas legales tales como la tercerización, con el nuevo siglo se observan indicios de cambio hacia una política laboral protectora de los trabajadores, que en varios países coincide con la presencia de gobiernos progresistas.

¿Cómo puede enfrentar el sindicalismo a las empresas multinacionales?

Kjeld Jakobsen

Revista Nueva Sociedad N° 211, septiembre-octubre de 2007
<http://www.nuso.org/revista.php?n=211>

El texto describe el poder de las empresas multinacionales y su capacidad de presión sobre los gobiernos para imponer nuevas prácticas productivas mediante la flexibilización de la legislación de protección del trabajo. Frente a la globalización de las empresas los sindicatos necesitan transnacionalizar sus acciones como forma de garantizar su eficacia en la defensa de los derechos e intereses de los trabajadores. En este contexto el autor analiza algunas experiencias sindicales brasileñas de respuesta, entre otras aquellas que apelan a los consumidores para presionar las compañías que incrementan su competitividad por medio de la violación - "dumping social" de las normas internacionales del trabajo.

Flexibilización de las relaciones laborales. Una perspectiva teórica postfordista

María Candelaria González

Revista Gaceta Laboral, Vol. 12 No. 1 (2006): 33-68, Universidad de Zulia
<http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/336/33612103.pdf>

Este artículo es clave para comprender los procesos de cambio en la organización del trabajo en el contexto histórico de evolución del capitalismo. Frente a la crisis del capitalismo de los años 70 y de los viejos paradigmas productivos fordistas-tayloristas, caracterizados por la producción de masa, la autora realiza un tratamiento teórico de los aportes de las escuelas postfordistas (los regu-

lacionistas, los institucionalistas y los neoshumpeterianos) al estudio de la reestructuración productiva y la flexibilización de de las relaciones laborales.

Evolución de los mercados laborales formales e informales en Ecuador: Una definición alternativa

Marco Baquero, Belén Freile y Guillermo Jimbo

Apuntes de Economía, Mayo, 2004

<http://www.bce.fin.ec/docs.php?path=/documentos/PublicacionesNotas/Catalogo/Apuntes/ae46.pdf>

En este estudio se analiza la evolución del sector formal e informal en Ecuador durante el período 1988-2002. Los autores proponen definiciones alternativas de trabajadores formales e informales y concluyen que durante la crisis de 1999, el mayor incremento de los trabajadores informales involuntarios se dio en las empresas grandes (tradicionalmente consideradas formales) que incrementaron substancialmente el número de trabajadores contratados bajo formas laborales más flexibles. La respuesta de las grandes empresas a la crisis habría sido recurrir a prácticas de subcontratación de trabajadores a través de mecanismos tales como la tercerización con la finalidad de reducir costos. No obstante, esta práctica se mantuvo durante la fase de recuperación lo que habría sido facilitado por las reformas de flexibilización laboral implementadas durante 1998-2002.

Enlaces de interés relacionados al tema:

Gobierno

- Ministerio de Trabajo y Empleo
<http://www.mintrab.gov.ec/MinisterioDeTrabajo/index.htm>

Trabajadores

- Frente Unitario de los Trabajadores, FUT
<http://www.ila.org.ec>
- Unión General de Trabajadores del Ecuador
<http://www.ugtecuador.com/principios.php>

Organizaciones de empleadores

- Cámara de Comercio de Quito
<http://www.ccq.org.ec/>

Estadísticas de Empleo

- Instituto Nacional de Estadísticas y Censos
http://www.inec.gov.ec/web/guest/descargas/basedatos/inv_socd/emp_sub_des
- Banco Central del Ecuador
<http://www.bce.fin.ec/docs.php?path=/documentos/PublicacionesNotas/Catalogo/Precios/Indices/p200806.htm>

Organismos internacionales

- Organización internacional del Trabajo
<http://www.oitandina.org.pe/>



FLACSO
ECUADOR

FLACSO Sede Ecuador

Director: Adrián Bonilla

Programa de Políticas Públicas y Gestión

Coordinadora del boletín: Betty Espinosa

Editor: Patricio Rivas - Investigadores: Betty Espinosa, Ramiro Viteri, Ana Esteves y Patricio Rivas

Tema central: Ramiro Viteri - Colaboradores: Bladimir Chicaiza, María Fernanda Acosta

Cuidado de la edición: Paulina Torres - Diseño: Antonio Mena - Fotografías: Patricio Rivas

Flacso Sede Ecuador: La Pradera E7-174 y Diego de Almagro • PBX: (593-2) 3238888

privas@flacso.org.ec • www.flacso.org.ec • Quito, Ecuador