

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATOLICA DEL ECUADOR**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA**

**TESIS PREVIA A LA OBTENCION DEL TITULO DE:**

**DOCTOR EN JURISPRUDENCIA**

**ASPECTOS JURIDICOS Y ENFOQUE HISTORICO SOBRE  
LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR**

**(VARIAS ESFERAS DE ANALISIS)**

**Por:**

**LCDO. LUIS EDUARDO PUENTE HERNANDEZ**

**Quito, Febrero 1986**

## INDICE

### ASPECTOS JURIDICOS Y ENFOQUE HISTORICO SOBRE LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR

(VARIAS ESFERAS DE ANALISIS)

PROLOGO	I
INTRODUCCION	II

#### I CAPITULO

##### MARCO TEORICO GENERAL

1.	DEBATE SOBRE EL ROL DEL ESTADO	2
1.1	Postura Clásica corriente del Esatdo	4
1.2	Reformulación Marxista	9
1.3	El Problema del Estado en América Latina	15
1.4	Conclusiones	23

#### II CAPITULO

##### LA ACTUACION DEL ESTADO EN ECUADOR DE 1830 A LA REVOLUCION LIBERAL

2.	CARACTERISTICAS DEL ESTADO EN EL PERIODO	27
2.1	Las Relaciones de trabajo y su Legislación	28
2.1.1	La Situación de la Fuerza de Trabajo	28
2.1.2	El Concertaje	
2.1.3	Aspectos Jurídicos que regulaban las Relaciones de trabajo	39
2.1.4	El Código Civil y la Cuestión Liberal	44

2.1.5	Conclusiones	48
2.2	Situación Económica y Función del Estado	50
2.2.1	Libre Estipulación de Intereses	51
2.2.2	Leyes de Fomento de Libre Cambio y de Incentivo a las Importaciones	51
2.2.3	Leyes Aduaneras	52
2.2.4	Esbozos de Legislación Agraria	53
2.2.5	Leyes sobre la Propiedad Inmueble	54
2.2.6	Legislación Comercial	55
2.2.7	Leyes Industriales	57
2.2.8	Legislación Financiera y Bancaria	57
2.2.9	Conclusiones sobre el Carácter de la Legislación Económica en el <u>Pe</u> <u>ríodo</u>	61
2.3	El Estado Frente a la Familia y su Regula ción Jurídica	65
2.3.1	Presupuesto Ideológico	65
2.3.2	La Regulación del Matrimonio en los Albores de la República	
2.3.3	La Situación de los Hijos y de la Mujer	68
2.3.4	El Matrimonio en el Primer Código Civil	73
2.3.5	La Situación de los Hijos en el Pri mer Código Civil	75

### III CAPITULO

#### LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR DESDE LA REVOLUCION LIBERAL A LA CONSTITUCION DE 1929

3.	TRANSFORMACIONES ESTATALES Y SU IMPORTANCIA	86
3.1	El Estado y las Relaciones de Trabajo: Nacimiento del Derecho Social	87

3.1.1	Legislación Laboral Vigente al Adv <u>e</u> nimiento de la Revolución Laboral	88
3.1.2	Primera Leyes Liberales en el Ambi- to Laboral	90
3.1.3	Eficacia de las Normas Laborales	93
3.1.4	El Código de Policía de 1904 y su Codificación en 1906	97
3.1.5	Importancia de la Producción Legis- lativa entre 1906 y 1921	101
3.1.6	Leyes Precursoras de la Legislación Social en Materia Laboral	104
3.2	Situación Económica y Readecuación del Pa- pel del Estado	109
3.2.1	Concentración de la Propiedad y la Actitud del Estado Liberal	110
3.2.2	Desarrollo Comercial y Financiero	112
3.2.3	La Consolidación de la Bancocracia y su Papel Supraestatal	113
3.2.4	Legislación Industrial	115
3.2.5	El Estado como Garante de los Nego- cios Privados	118
3.2.6	La Revolución Juliana y el Reorde- namiento Económico	120
3.2.7	Importancia de la Revolución Julia- na en la Revolución Estatal	123
3.3	El Estado Frente a la Familia.- Regula- ción Jurídica	127
3.3.1	La Ley de Matrimonio Civil	128
3.3.2	Las Reformas de 1904 y el Divorcio	131
3.3.3	El Divorcio por Mutuo Consentimiento	132
3.3.4	Los Derechos de la Mujer Casada	134
3.3.5	Aspectos del Constitucionalismo So- cial sobre la Familia	136

## IV CAPITULO

### LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR DESDE EL ORIGEN DEL CONSTITUCIONALISMO SOCIAL HASTA LA DECADA DE 1960

4.	LA TRANSFORMACION ESTATAL Y SU CRECIENTE LEGITIMACION EN LA SOCIEDAD CIVIL	
4.1	El Estado Frente a las Relaciones de Trabajo el Código del Trabajo	144
4.1.1	La Seguridad Social	145
4.1.2	Aporte Legislativo desde 1930 hasta la Expedición del Código Laboral	146
4.1.3	Movimiento Social y Organización La- boral	148
4.1.4	Análisis del Código Laboral	151
4.1.5	Situación de la Legislación Laboral Después de la Expedición del Código del Trabajo	157
4.1.6	Conclusiones	160
4.2	El Regimen Económico y la Intervención Es- tatal	163
4.2.1	Nueva estructura interna del Estado	163
4.2.2	Alianza para el Progreso	171
4.2.3	Legislación Agraria	173
4.2.4	La Ley de Reforma Agraria de 1964 como Forma de Intervención Estatal	176
4.2.5	Conclusiones	178
4.3	El Estado Frente a la Familia su Regulación Jurídica	180
4.3.1	Situación Legal de los Hijos	181
4.3.2	El Matrimonio y la Relación Conyugal	185
4.3.3	Situación de la Mujer Casada	189
4.3.4	Conclusiones	191

## V CAPITULO

5.	LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR EN EL PERIODO ACTUAL	196
5.0.1	Planteamiento de Hipótesis	196
5.0.2	El Estado Durante el Reformismo Militar	198
5.0.3	Reestructuración Jurídica del Estado y la Constitución de 1978	202
5.0.4	El Reformismo Civil de 1979 - 1984	205
5.0.5	Viraje en la Concepción del Estado y en su intervención	208
5.0.6	Conclusiones	210
5.1	El Estado y las Relaciones de Trabajo	212
5.1.1	Protección de la Fuerza de Trabajo Frente al Patrono	213
5.1.2	Situación de la Mujer Trabajadora	216
5.1.3	El Derecho de Sindicalización y de Huelga	217
5.1.4	Los Derechos Económicos de los Trabajadores	221
5.1.5	Los Trabajadores del Sector Público	225
5.1.6	Conclusiones	228
5.2	El Nuevo Papel del Estado en la Economía	231
5.2.1	Aspectos Constitucionales	232
5.2.2	El Monopolio del Estado sobre la Producción Hidrocarburífera	234
5.2.3	El Tipo de Intervención Estatal en el Sistema Bancario	239
5.2.4	El Problema Agraria	245
5.2.5	La Industrialización	251
5.2.6	Conclusiones	256
5.3	El Estado Frente a la Familia.- Reformas a la Legislación	260

5.3.1	Principios Constitucionales y la Legislación Común sobre la Igualdad de los Cónyuges	261
5.3.2	La Reforma del 4 de Junio de 1970 y sus Alcances.- Igualdad de Derechos de los Cónyuges	263
5.3.3	La Capacidad Legal de la Mujer Casada	264
5.3.4	La igualdad de derechos de los hijos	268
5.3.5	Las Reformas y la Filiación	270
5.3.6	Conclusiones	271
	CONCLUSIONES FINALES	280

## 2.2 SITUACION ECONOMICA Y FUNCION DEL ESTADO

La actividad económica del país en los inicios de la vida republicana se centraliza en mucho en la producción agrícola, sin un sistema financiero, con una casi nula actividad industrial, no era, como vemos una economía integrada. Al contrario, nuestra economía en los primeros años de vida independiente, fue una economía fragmentada, en donde desde la misma producción, sus formas y modalidades, así como el destino de nuestros productos, estaban marcados por una suerte de especialización regional. De todas maneras, el advenimiento del nuevo estado significó un lento pero sostenido proceso de reordenamiento económico en el que jugó un papel importante la incorporación del país al sistema internacional.

"Era una economía donde los principales resortes estaban casi exclusivamente en manos privadas y donde el papel del Estado en la Economía había experimentado con el proceso de emancipación un cambio sensible de reorientación; de Estado mercantil y monopolizador en la Colonia que dirigía el excedente económico hasta la metrópoli había pasado con la independencia a ser un ente de control social que con su acción política permitía el funcionamiento de una economía de libre empresa que facilitaba un proceso de concentración de la riqueza" <sup>38</sup>

En esta línea deben ser considerados y comprendidos los aportes legislativos sobre libre estipulación de intereses, sobre tratamiento arancelario y aduanero, sobre política de fomento de importaciones y exportaciones, sobre tratamiento de tierras baldías, en fin sobre los aspectos más importantes que en la época constituyeron el soporte de la economía del país; interesa por lo mismo dar una ligera visión sobre la actividad legislativa en materia económica.

### 2.2.1 Libre estipulación de intereses

Por Ley de 7 de octubre de 1833 se permite la libre estipulación de intereses, lo que significaba apoyar el proceso de acumulación de riqueza en ciertos sectores privados; dos años dura esta Ley sin alteración alguna hasta que en septiembre de 1835 se deroga la ley anterior, pero vuelve a ser reestablecida mediante ley en marzo 28 de 1843 y finalmente mediante Decreto Legislativo de junio 21 de 1851 se la deroga definitivamente; la libre estipulación de intereses, permitió que aquellos poseedores de capitales puedan hacerlos crecer en forma considerable, fue en definitiva una forma de legalizar la usura.

### 2.2.2 Leyes de Fomento de Libre Cambio y de Incentivo a las Importaciones

La política por otro lado de apertura a la importación se vio fortalecida grandemente. A pocos meses de instaurada la República se permite la libre importación de artículos prohibidos, mediante Decreto Legislativo de 24 de septiembre de 1830. En esta misma línea de fomento de las importaciones, el Estado Ecuatoriano suprime mediante Decreto Legislativo de 27 de septiembre de 1830 la alcaba presunta, el 8% y cuarta parte sobre los derechos de importación.

Para 1833, octubre 25, imponer una rebaja de un 10% de los aforos de los de efectos importados por nacionales.

En 1836 se llega a estipular una disposición claramente libre cambista. Y el 10 de febrero se plantea la reducción a tres quintos de todos los derechos de exportación e importación.

Cinco años más tarde se mantiene esa tendencia, el 18 de di

ciembre de 1841 se establece una rebaja de los derechos de importación; en 1851 mediante Decreto Ejecutivo de 13 de agosto se declaran libres varios puertos y se rebajan los derechos de importación; además como política de fomento, se dicta el Decreto Legislativo de 23 de octubre de 1873 por el que se declara exentas de derechos de importación las máquinas y en 1884 el 22 de febrero los materiales de ferrocarriles, finalmente en 1888 mediante Ley de 10 de septiembre se declara libre el comercio de cabotaje costanero y fluvial.

Todas estas medidas contrastaban con el comportamiento anterior a la independencia, el libre cambio era la política que guiaban la economía. De todas maneras sin embargo se mantuvieron ciertas políticas proteccionistas que actuaron ya no como regla sino como excepción y para casos más bien particulares; así, en 1832 el 3 de noviembre se restablece el Decreto de 1 de agosto de 1829 por el que se prohibía la introducción de varios efectos por los puertos del Departamento del Sur, pero no hay una mayor preocupación en la legislación vigente en la época, de todas maneras el parlamento discute y debate por ejemplo limitaciones a la importación de objetos que puedan ser producidos en el país, prohibiciones a la exportación de paja toquilla no elaborada, etc.

### 2.2.3 Leyes Aduaneras

El Estado por otro lado se preocupa del establecimiento de aduanas, el 24 de septiembre de 1830, mediante Ley se establecen Aduanas en los Departamentos de Quito y Azuay; y, además se preocupa de su regulación jurídica, el 5 de junio de 1843 se dicta la primera Ley Orgánica de Aduanas, y luego de esta se expiden siete Leyes Orgánicas hasta el final del período analizado, mismas que fueron dictadas en el año 1846, 1853, 1855, 1861, 1868, 1884 y 1886, lo que demuestra el deseo del

Estado de contar con un instrumento jurídico lo más eficaz para el tratamiento de esta materia tan delicada. En la misma línea en 1857, el 30 de octubre, se expide la primera Ley de Aranceles y en 1885 el 8 de julio la segunda Ley. Con todo este instrumental jurídico se creaba el marco propicio por parte del Estado para favorecer el intercambio comercial con el exterior.

Todo este proceso de liberación de nuestra economía en su relación externa, no significó una ruptura del modelo de producción en el agro, sobretudo serrano por lo que, los sectores terratenientes no tuvieron mayores reparos en "dejar pasar y dejar hacer" en tanto sus intereses no fueran vulnerados.

El sistema Hacienda, permaneció intocado, se incentivó la exportación de productos agrícolas, esto es cierto; el 28 de agosto de 1835, se declara libre exportación de productos agrícolas en buques fabricados en los astilleros de Guayaquil, pero sin que ello implique alteración de las relaciones y de la estructura productiva del agro.

#### 2.2.4 Esbozos de Legislación Agraria

El Estado, el 29 de julio de 1838, mediante Decreto Ejecutivo, crea un Instituto Agrario y se empieza a impulsar el desarrollo agrícola mediante la creación de las comisiones de fomento (noviembre 17 de 1846). El año siguiente mediante Decreto Legislativo, se crea una Junta de Agricultura en Guayaquil, y durante la década de los ochenta del siglo pasado se hacen algunas concesiones en el campo de la agricultura; en 1883 por Decreto Legislativo se exime por diez años de todos los impuestos a los viñedos; en 1886 se exime del servicio militar a los cultivadores de quina. Conviene sin

embargo dejar aclarado que la regulación jurídica en el a -  
gro más que partir del Estado se desarrollaba en base de la  
costumbre y del marco jurídico colonial, en donde la forma,  
las modalidades de producción, las relaciones laborales y  
hasta los conflictos interindividuales eran resueltos por -  
la ley del patrón o dueño de Hacienda. /

#### 2.2.5 Leyes sobre la Propiedad Inmueble

En cuanto a la propiedad territorial, merece atención el tra  
tamiento que el Estado da sobre todo a las tierras baldías  
otro de los mecanismos de concentración de la riqueza. En  
1833 se ordena la venta de tierras baldías del Departamento  
de Quito; en 1865 mediante Decreto Legislativo de 4 de sep-  
tiembre se reglamenta la venta de terrenos baldíos y muni  
cipales; en 1873, octubre 31, se decreta una ley sobre enaje-  
nación de terrenos baldíos, inclusive se llega a pagar con  
terrenos baldíos a los tenedores de bonos nacionales del E  
cuador por ley del 1 de septiembre de 1892. De otro lado -  
referámonos también a los censos. Estos eran gravámenes -  
que pesaban en las propiedades inmuebles y que debieron ori-  
ginarse en la época colonial, en todo caso aquí se demues-  
tra la intervención del Estado para limitar el cobro de cen  
so e inclusive para prohibir su existencia a futuro como su  
cede en el Primer Código Civil, en donde se admite la super-  
vivencia de esta institución en los casos de existencia an  
terior a la expedición del Código; mientras tanto ya en ma-  
yo 28 de 1835, se regulaba jurídicamente sobre la redención  
de censos, en 1837, mediante Decreto Legislativo de abril -  
20 se reduce al 2% el censo que reconocen las haciendas que  
fueron de los Jesuitas, este Decreto fue derogado en 1843.

El 6 de abril de 1839, se prorrogó por diez años más del De  
creto de 1829, que se refiere al congelamiento del pago de

censos por una década, el 14 de diciembre de 1849, se procede de la misma forma prorrogándose por diez años más. Mientras tanto, el 16 de diciembre de 1853, se reduce el interés de los censos al 2% en dinero y al 3% en frutos.

Con todas estas medidas, como se puede advertir, lo que se buscaba era reducir este gravámen, tratar de suprimirlo gradualmente, ya que al gravar a la propiedad inmueble era una limitación a la propiedad que no podía mantenerse. El Estado actúa para garantizar la propiedad privada y para librarla de cualquier molestia. Tanto en la primera como en la segunda edición del Código Civil de 1861 y 1884, respectivamente se mantiene el Capítulo de los censos, pero, prohibiéndoselos, en la tercera edición desaparece definitivamente.

#### 2.2.6 Legislación Comercial

En cuanto al ámbito comercial, en 1844, por Decreto Ejecutivo de junio 24, se crea en Guayaquil una bolsa de comercio y recién en junio 5 de 1889, por Decreto Ejecutivo se establece en Guayaquil una Cámara de Comercio. Pero, el tratamiento de lo comercial en la legislación de la época se manifiesta ya en el Decreto Ejecutivo de febrero 14 de 1838, año en el que se organiza los Juzgados y Tribunales de Comercio; en 1863, el 24 de octubre, se dicta la Ley Orgánica y de Procedimiento en materia comercial, el 27 de abril de 1882, se establece el Código de Procedimiento en materia comercial, en vísperas de la expedición del Código de Comercio de 1 de mayo de 1882.

El establecimiento de la Cámara de Comercio en Guayaquil, así como la expedición de los dos últimos Códigos, reflejan el afán legislativo de llenar una necesidad apremiante como

resultado del desarrollo del país, esta actuación estatal es muy clara. El "boom" cacaotero estaba en auge en el Gobierno de Veintemilla y las relaciones comerciales se habían incrementado en forma notable. Ciertamente es sin embargo que en el Congreso de 1831 ya se presenta un proyecto de Código de Comercio, pero se considera mucho más efectivo poner en vigencia el Código de Comercio promulgado en Madrid el 30 de septiembre de 1829. Cabría preguntar como es que una República recién liberada del yugo español, ponía en vigencia una ley emanada de la metrópoli colonialista?. La respuesta la debemos encontrar en el hecho de que la independencia no fue una ruptura total con el pasado y mucho menos en el aspecto -jurídico en donde durante la mayor parte del siglo decimonónico se mantuvo vigente buena parte de la legislación española y mucho más si comprendemos que el Código Español en referencia constituye un adelanto legislativo de importancia. El 4 de noviembre de 1831 efectivamente pasa a ser ley de la República el Código en mención con exclusión del Libro Quinto; el Código de Madrid tenía un intencionalmente mercantilista en comparación con las leyes de comercio que hasta antes regulaban las relaciones de comercio; el Considerando Segundo del Código Español de 1829 sostiene que las Ordenanzas de Bilbao y las leyes vigentes en la materia entorpecen la -pronta administración de justicia y comprometen el honor y -los intereses de los comerciantes. Es con este marco jurídico con el que se inician las relaciones comerciales en la -nueva República.

Luego de la expedición del 1º Código de Comercio Ecuatoriano conocido con el nombre de Código Veintimilla, diez años después para ser más exactos, en 1892, se expide la primera Ley de Cheques, en el Congreso de ese año. Además se presenta -un proyecto de reglamento acerca del uso que debe darse a -los cheques de bancos.

### 2.2.7 Leyes Industriales

En cuanto a la legislación industrial, esta fué mínima durante el período. Destacaremos, sin embargo, la creación en Guayaquil de una sociedad protectora de la industria mediante Decreto Ejecutivo de 1º de junio de 1847, publicada en el periódico Oficial de 1847 pp. 1480. Era evidente la preferencia que el Estado asignaba a la agricultura por sobre la industria, tal preferencia no era gratuita, pues, obedecía a la especialización de nuestro país en la división internacional del trabajo que desde mucho antes nos caracterizó; son coherentes entonces las declaraciones de los funcionarios del estado:

"Y si los gobiernos no deben ser productores en ningún sentido, ni influir directamente en los ramos de la industria, según los principios de la Economía Política, a ellos toca como un deber sagrado alentarla y promoverla estimulando y protegiendo a los agricultores por todos los medios indirectos que están sus atribuciones".<sup>39</sup>

La industria era entendida fundamentalmente dentro de las actividades agrícolas y no fuera de ellas sin embargo la producción de los astilleros de Guayaquil, también debe ser considerada como producción industrial al igual que la producción textil.

### 2.2.8 Legislación Financiera y Bancaria

Este período es importante en el campo financiero y bancario es la medida en que aquí surgen las primeras actividades y las primeras entidades bancarias.

Ya en 1831, por Decreto Legislativo, dictado el 10 de julio, se autorizó el establecimiento de un Banco cuya principal fi

nalidad sería la de actuar como Agente Fiscal del Gobierno para las futuras emisiones de "Billetes de Crédito", pero es te propósito no llegó a realizarse, luego en el Congreso Or dinario de 1839, se conoce un proyecto de Decreto que autori zaba al Ejecutivo la creación de un Banco en la República. - Similar situación se presenta en la Sexta Convención Nacio - nal de 1852; al año siguiente se presenta en el Congreso un proyecto que crea un Banco Provincial en la ciudad de Guaya quil.

Todos estos intentos no prosperaron en la medida en que los sectores de poder económico se opusieron a la existencia de un Banco Estatal, la actividad bancaria fue monopolizada du rante todo este período por el sector privado.

Durante el Gobierno de García Moreno, aparecen los primeros bancos privados, como consecuencia de la ampliación de la ac tividad comercial, bancos que, paulatinamente va creando un sistema financiero inicial, acompañado de una legislación fa vorable a la creación de un Mercado de Capitales.

El primer banco en aparecer fue el Banco de Luzárraga en Gua yaquil en 1859, propiedad de don Manuel Luzárraga el "hombre más rico del País", dando inicio a una etapa donde el sector bancario irá a crecer considerablemente al igual que su in fluencia política y económica.

En la Séptima Convención Nacional de 1861 se presenta un pro yecto de contrato con la Casa Luzárraga para el estableci - miento de un Banco de Descuento, con el nombre de Banco Par ticular de Descuento y Circulación; en el Congreso de 1865, se discute un proyecto de creación de Cajas de Ahorro en el País, en el Congreso Ordinario de 1867, se presenta un pro - yecto de Ley de Bancos, pero, será recién en 1878 el 4 de ju

nio, cuando se pone en vigencia la Primera Ley de Bancos; en marzo 27 de 1867, se permite la fundación de Banco del Ecuador y el 7 de abril se crea el Banco de Quito, mientras en agosto 6 de 1869, se expide el Decreto por el cual se funda el Banco Hipotecario.

Para noviembre 7 de 1871, se expide un Decreto Legislativo, que regula el establecimiento de Bancos en la República, en Quito en 1880, se funda el Banco de la Unión, el capital extranjero también se hace presente en la creación de bancos - fundando el Banco Internacional y el Anglo-Ecuatoriano en el año de 1884:

"Entre la fundación del Banco de Luzárraga y la del Banco Comercial y Agrícola de Guayaquil en 1894, transcurre una época cuyo común denominador fue el nacimiento de Bancos emisores, reflejo, por una parte, del creciente poderío económico principalmente de la costa ecuatoriana, y, por otra parte, de la penuria fiscal que obligó a los gobiernos a transar con esos bancos tanto en punto de emisión como de préstamos".<sup>40</sup>

Paralelamente el Estado irá aportando a este crecimiento con una legislación apropiada, para tal efecto en 1884, se establece el sucre de 100 centavos como unidad monetaria, por primera vez se legislaba en el País sobre los montos de la reserva metálica, el valor mínimo de los billetes de banco, los de reserva, la atención al público, la presentación mensual de estados al gobierno y aval de la situación de las operaciones y de la distribución de los dividendos. Aparece y empieza a consolidarse en este período un sector financiero que irá a actuar con importancia creciente; las regulaciones jurídicas de las relaciones financieras, de las transacciones comerciales y mercantiles tomaron un impulso notable, lo que evidentemente contrastaba con la situación jurídica de las relaciones económicas generadas en el agro en donde -

son los usos y las costumbres los que tienen fuerza de ley:

"Es preciso tener en cuenta además que el Ecuador ha sido una nación esencialmente agrícola, y los usos y costumbres vividos en ese ámbito de actividades, suplieron en buena medida la carencia de disposiciones positivas legales; en cierto modo, no se precisaba mayor legislación positiva, precisamente por el arraigo y fuerza de los usos y costumbres en el campo de la agricultura..."<sup>41</sup>

En el campo financiero la preocupación estatal por su regulación jurídica se evidencia ya en 1831, en cuanto se refiere al medio circulante, pues mediante Decreto Legislativo - se busca el establecimiento de una casa de ensaye y rescate de oro, la misma que se le conoció como Casa de la Moneda. Azarosa fué la vida de esta institución con una serie de dificultades económicas e infraestructurales, el 31 de marzo de 1836 se dicta un reglamento para el funcionamiento de la Casa de Moneda, el año siguiente se le faculta al Ejecutivo para que conozca lo referente al reglamento de la Casa de la Moneda, para el 16 de diciembre de 1853 se dicta la Ley Orgánica de la Casa de la Moneda y finalmente por Decreto Ejecutivo se dicta un nuevo reglamento el 13 de noviembre de 1854.

En cuanto al medio circulante y su regulación, la primera Ley de Monedas es dictada en noviembre de 1831, y luego se dictarán tres leyes más sobre la materia, en los años de 1843, 1846 y 1898.

La existencia de un banco estatal como necesidad creciente se manifestó ya en 1890, cuando el Congreso de aquel año conoce un proyecto de creación de un Banco Nacional con sede en Quito, y un proyecto por el cual se buscaba autorizar al Gobierno la emisión de billetes del tesoro, sin embargo, la contraposición de intereses entre los sectores de gran po -

der económico especialmente de la costa no permitieron que tales proyectos lleguen a convertirse en realidad, pues, en el mismo Congreso la Cámara de Comercio de Guayaquil, solicita que no legisle sobre el establecimiento de un Banco Nacional, al tiempo que los Bancos del Ecuador e Internacional en forma sintomática proponen a la legislatura de ese año la concesión de anticipos al gobierno. Resulta por demás claro que los sectores comerciales y bancarios se opusieron a la creación de una banca estatal, pues percibía mucho más beneficio como intermediarios frente a las necesidades económicas del Gobierno al concederle créditos. Así en el Congreso de 1887 se conoce la deuda que uno de los bancos -el del Ecuador- mantenía con el Estado Ecuatoriano y que alcanzaba la suma de S/105.000,94; su condición de acreedor del Estado repercutía en la enorme influencia que podían ejercer en el manejo económico del país, de otro lado la existencia de un banco estatal podía ser interpretada como entorpecedora de la actividad bancaria y comercial privada; este poder creciente de la banca causó preocupación ya en la 10ª Convención Nacional de 1883-1884, entre algunos Legisladores; en las actas de los debates parlamentarios de la época se puede ver como hay sectores que tratan de exigir a la banca y no sin razón una mayor contribución impositiva, se discute por ejemplo la tributación que debería efectuar los bancos además del impuesto que deberían cancelar por la emisión de billetes.

#### 2.2.9 Conclusiones sobre el carácter de la legislación económica en el período

De todo lo expuesto hasta aquí, podemos notar que el Estado Ecuatoriano constituye y actúa con la legislación en favor del desarrollo de las actividades económicas, es decir, cumple con su papel de ser el garante de sector privado enten-

dido como tal a los grupos y estamentos con gran poder e influencia económica y política. No es evidentemente un Estado que se presenta al servicio de todos, no está evidentemente al servicio conjunto del pueblo, sino que se reduce más bien a servir a los intereses de un reducido círculo y a exigir el cumplimiento de las obligaciones impositivas, a quí sí de todo el conjunto social.

La legislación económica se reducía a solucionar los problemas y facilitar el intercambio, a la vez que a proteger al reducido grupo de propietarios en sus intereses económicos, cuando se habla por ejemplo de fomento de la agricultura, - lo que el Estado hace es privilegiar la situación de hacendados y terratenientes; cuando se facilita la importación - se beneficia a los grandes comerciantes que está en capacidad financiera de comprar en el exterior; cuando se esboza la creación de un sistema bancario y financiero se complace a un sector económico poderoso.

No es el Estado el beneficiado, en ninguno de estos casos; pues su situación de garante le impone la necesidad de sacrificar el interés general en beneficio de los sectores económicamente dominantes, un ejemplo claro es la oposición del sector bancario y financiero a la creación de un banco estatal, oposición efectiva ya que proyectos de ley que buscaban la creación de un banco "de la República" fueron rechazados desde los inicios de la vida independiente y jamás prosperaron durante el período.

De todos los gobiernos que tuvieron en sus manos el manejo del Ecuador durante la época, se distingue el de García Moreno, como el más pragmático, buscando ante todo la integración nacional bajo la autoridad estatal, tal integración reundaría en el campo económico principalmente al estructu-

rar un sistema más coherente del que existía, con García Moreno se impone un "modelo de desarrollo" basado en una fuerte autoridad que buscaba desarrollar a la agricultura, contribuir a la implantación de "industrias" y el comercio, lo que hace que se desarrolle en forma inicitada, una infraestructura física, administrativa e institucional en aras de la "modernización" del Ecuador atrasado de entonces. Y es así, - como el Estado duplica los recursos destinados a dotar al - país de esta infraestructura del 7% en 1864 al 14% en 1869, y al 23% en 1874; se inicia la construcción de un ferroca-rril de Guayaquil a Quito, y desde Quito se inicia la construcción de una carretera para unir a estas dos ciudades; se tiende una línea telegráfica, y en las principales provincias costeñas y serranas, se abre caminos vecinales y puentes para facilitar el intercambio; en Guayaquil se continúa con - los trabajos del malecón y del muelle, se levantan edifi-cios públicos, cuarteles, hospitales, faros, etc.; la educación no escapa a la remodelación que se imprime desde el Estado, la educación técnica al servicio del desarrollo económico cobra gran impulso.

Tomando en cuenta estos elementos no podemos caer en el error de indentificar el período garciano como un período de "ultramontanismo", pues, si bien es cierto que en la política mantuvo rasgos conservadores, en lo económico:

"Viene a ser directo precursor de la Revolución Liberal. Puso las bases para el surgimiento del Estado Nacional que aparecía configurado con el trinfo de la burguesía comercial... El latifundismo retomó la cuota más alta de poder estatal, pero, dadas las circunstancias, se vió obligado a impulsar un proyecto favorable a los intereses costeños".<sup>42</sup>

El Estado en nuestro País, durante el siglo XIX siempre se

identificó con las clases dirigentes con poder económico, por ello sostenemos que el Estado no era ni mucho menos un Estado del "bienestar general". Es más, dentro del Estado existieron hombres que se identificaron con estas clases por pertenecer a ellas, jamás los trabajadores o campesinos po bres tuvieron alguna representación en el aparato del Estado, por cuanto uno de los requisitos para poseer todos los derechos políticos era el de ser propietarios y el de tener renta sin mantener relaciones de dependencia. Es decir el Estado entendido en este momento histórico, cumplía con el mantenimiento y reproducción del Sistema Social vigente en aquella época, por lo mismo no se le podía exigir otra cosa dentro de lo que era el Ecuador del siglo XIX.

## 2.3 EL ESTADO FRENTE A LA FAMILIA Y SU REGULACION JURIDICA

### 2.3.1 Presupuesto ideológico

Bien vale la pena, antes de incursionar en el análisis de este punto, poner en claro ciertos aspectos. El Estado, sea éste el Estado Conial, sea el Estado Republicano del primer período o sea el Estado Ecuatoriano del siglo actual, siempre ha mantenido un papel que se ha limitado a "garantizar y proteger el desarrollo y desenvolvimiento integral de la familia", reconociéndole tradicionalmente como una institución propia del Derecho Privado. Por lo mismo, no es pues, el problema de la intervención en sí o de la no intervención, lo que nos debe preocupar, sino más bien como el proceso social ha ido mutando la concepción sobre la familia, sobre el matrimonio, sobre la Patria potestad, sobre los deberes recíprocos de los cónyuges, y de éstos con los hijos, se ha mantenido en el conjunto social y en las esferas del Poder Público.

En la medida en que el discurso ideológico sobre la familia ha ido cambiando, se ha ido introduciendo una nueva normatividad en la que se irá evidenciando esta evolución necesaria; en la que la actuación estatal se circunscribe a la regulación jurídica de los efectos y consecuencias de tal evolución, bástenos decir para afirmar lo anterior por ejemplo que la norma contenida en la constitución vigente en su Art. 23 "sobre la unión de hecho". Hasta hace unos veinte años atrás hubiese sido considerada como atentatoria a la estabilidad del matrimonio.

Con estos elementos vamos a comprender entonces como a través de los cambios en la legislación que se irán produciendo

do a lo largo de la vida republicana se va evidenciando la transformación sobre la manera de ver a la familia y a sus instituciones.

### 2.3.2 La regulación del matrimonio en los albores de la República

Hata antes de la expedición del primer Código Civil en al año 1861., la familia se encontraba sujeta a la legislación colonial al igual que todas las instituciones y todas las relaciones sociales. A parte de la influencia del derecho canónico esta legislación se encontraba integrada por las Leyes de Indias y el Derecho Castellano, que como habíamos dicho se constituyó en norma supletoria de dichas leyes.

El matrimonio en la etapa republicana inicial era definido como:

43

"Ayuntamiento o enlace de hombre y mujer, hecho con intención de vivir siempre en uno, guardándose mutua fidelidad".<sup>44</sup>

El Derecho Colonial a pesar del carácter contratual que le daba al matrimonio basado en el libre y mutuo consentimiento de los contrayentes, concebía a esta institución sobre la base de la supremacía incuestionable del hombre sobre la mujer. La mujer al igual que en Derecho Romano pasaba de la autoridad paterna a la autoridad marital, estaba pues condenada a un segundo e inferior plano.

"La viejas fuentes del Derecho Castellano, vigentes en las Indias regularon la relaciones personales de los cónyuges dentro del matrimonio, sobre la base del sometimiento de la mujer a la autoridad del marido".<sup>45</sup>

A parte de ello la legislación española en cuanto al matrimonio incor

poró dentro sus normas preceptos, propios del Derecho Canónico y criterios eclesiásticos que llegaron inclusive a adquirir categoría de Ley así lo atestigua una Real Cédula - del 12 de julio de 1564, la misma que ordena a los Arzobispos y demás Prelados de las Indias que publicasen los Cánones del Concilio de Trento, cuyos acuerdos se convirtieron en Leyes del Reyno. La vigencia de la doctrina era parte - de la concesión del Patronato Real.

El derecho Canónico establecía los impedimentos para la realización del matrimonio. Dentro de los grupos de los impedimentos dirimientes encontramos por ejemplo la diversidad de religión y el impedimento dimanante de la clandestinidad, a sí mismo:

"Por entender que del hecho del bautismo y la confirmación, nacía una especie de parentesco espiritual, se estableció en el Concilio de Trento la existencia de impedimentos entre el bautizante y el padrino con el bautizado y sus padres; y lo mismo en la confirmación".<sup>46</sup>

En lo que se refiere al consentimiento de los padres éste se exigía a los hijos e hijas menores de veinte y cinco años, esta disposición del Derecho Castellano tuvo un tratamiento especial con la legislación de Indias en las Colonias, donde se establecían determinadas modalidades de consentimiento de acuerdo a los sectores sociales a los que pertenecían los contrayentes.

En los que concierne al Régimen de bienes en la Sociedad Conyugal, este era como en la actualidad el de los gananciales, pero además se acepta la Institución de la "dote".

En la Novísima Recopilación de las Leyes de España se llega incluso a tasar la dote y su cuantía de acuerdo a la riqueza

za del padre de la contrayente. Así mismo existía la figura de la donación propter - nupcias recogidas por las partidas del Derecho Romano y que consistía en las donaciones hechas por el marido a la mujer.

### 2.3.3 La situación de los hijos y de la mujer

Sobre la filiación, el Derecho Castellano recogió la doctrina jurídica de las Leyes de Toro, doctrina que reconocía - dentro de la filiación ilegítima a los hijos naturales y a los hijos espurios.

Se admitía la legitimación y la misma producía efectos en el orden civil ya que los hijos legítimos pasaban a tener el goce de honores y preeminencias; mientras tanto los hijos espurios eran todos los demás hijos ilegítimos a los que de manera avergonzante se los llegó a calificar según las circunstancias en las que se encontraban sus padres ya sea al momento de la concepción ya también al momento de su nacimiento, como si el nuevo ser tuviera alguna responsabilidad en su nacimiento, quedaba marcado para toda la vida y así, había hijos adulterinos o de dañado y punible ayuntamiento, hijos sacrílegos (los hijos de padre o madre clérigos, sacerdotes o monjas). hijos incestuosos (los habidos entre parientes de grados prohibidos), hijos nefarios (los hijos de ascendientes con descendientes) hijos bastardos (los de mujer baragana) y los hijos manceres (tenidos con meretrices) estos hijos estaban fuera de toda consideración legal y de toda protección del Estado, estaban exentos de derechos como hijos.

Por último, la legislación española admitía la adopción, figura que sin embargo no podía ser generalizada y así:

"Nadie podía adoptar a liberto ajeno para no perjudicar a su antiguo dueño... la mujer adoptante no adquiriría nunca la patria potestad sobre el adoptado, por ser incapaz para ello".<sup>47</sup>

En la cita anterior se nota claramente los criterios con los que se operaba respecto a los individuos considerados como inferiores como son la mujer y el liberto en una sociedad rigidamente estratificada; la mujer como ya habíamos señalado, se encontraba totalmente sometida al hombre, si ésta era casada o soltera bajo patria potestad, su situación jurídica era la de la incapacidad.

"La mujer soltera vivía siempre sometida a la autoridad paternal, a la tutela del mayor de sus hermanos mayores varones o a la del más próximo de sus otros parientes. El matrimonio única causa de emancipación familiar, la libertaba de estas estrechas redes, pero la hacía caer dentro de la órbita de un nuevo poder tan acusado como el primero. Sólo el Estado de viudez permitía a la mujer gozar de su plena capacidad".<sup>48</sup>

Desde la colonia la mujer casada no podía comparecer en juicio sin la asistencia del marido, no podía aceptar o repudiar ninguna herencia, no podía celebrar ningún contrato, ni desistir del contrato ya celebrado o contraer obligaciones derivadas de los cuasicontratos sin la licencia expresa de su marido y en ausencia o impedimento de éste sin la licencia del juez respectivo. La vigencia del primer Código Civil mantuvo la situación de desigualdad de la mujer.

Hasta aquí hemos esbozado en grandes términos algunos aspectos que nos parecen importantes dentro del Derecho Castellano para tenerlos en cuenta en nuestro estudio, sin embargo en las colonias la legislación de Indias posee algunas peculiaridades que van a influir en la normatividad de la nueva República.

En cuanto al consentimiento paterno para los matrimonios de hijos de familia las Leyes Indias, exceptuaron de este requisito a los mulatos, negros, coyotes o individuos de castas semejantes. El indio en cambio al estar equiparado al blanco debía cumplir con el requisito del consentimiento paterno:

"Pero los tributarios podían suplir este requisito con la licencia de sus curas y doctrineros si sus padres no fueran conocidos o vivieran en lugares alejados".<sup>49</sup>

La Legislación Indiana, acusa una preocupación evidente por fomentar la unidad del núcleo familiar indígena, toda vez que en la explotación a la que la sometió a nuestra raza no eran raros los casos de los traslados masivos de indígenas hombres para el trabajo a lugares diversos. Una ordenanza de la época Colonial mandaba que:

"Los encomenderos no retuvieran a las indias de su repartimiento separadas de sus maridos e hijos, aún cuando las propias interesadas declarasen que lo hacían voluntariamente".<sup>50</sup>

Para el caso del trabajo de mujeres solteras, éstas para poder concertarse debían obtener licencia de su padre o madre si se requería el servicio doméstico de una india casada está solo podía servir en la casa donde trabajase su marido. Si la situación de la mujer en la península era de inferioridad respecto al hombre, en las colonias tal situación se reproducía marcadamente; tanto la mujer blanca, cuanto la mujer indígena estaban sometidas a esta odiosa condición, - el acceso a cargos públicos estaba vedado para las mujeres, salvo el caso excepcional que se producía bien por ser descendientes de conquistadores o por disposición testamentaria, siempre que el Rey conceda la posibilidad de disponer

por testamento la sucesión en una función pública, sin embargo ni estos casos raros eran válidos cuando se trataba de mujeres casadas, pues si el nombramiento recaía en una mujer casada era el marido quien lo ejercitaba. Es con esta la legislación que la familia entra a vivir el período republicano, luego de la efervescencia revolucionaria donde la mujer tuvo activa participación, esta debía volver al hogar.

"Le tocaba a la mujer reasumir su papel de 'madre abnegada y esposa ejemplar', so pena de recibir castigo de reclusión en un convento y la pérdida de su larga cabellera..."<sup>51</sup>

La mujer casada continuó sometida a su marido y en la familia se reprodujo la máxima de "último día de despotismo y primero de lo mismo", el marido tenía bajo su personal administración sus bienes propios, los de su mujer y los bienes de la sociedad conyugal, la mujer casada continuaba y por mucho tiempo - más sin protección para sus bienes propios.

En nuestro sistema legal, se concedía plena vigencia el Derecho Canónico, al igual que a las leyes españolas como ya se señaló, pero a pesar de la vigencia del primer Código Civil, la vigencia del Derecho Canónico se mantuvo, la ley civil reconoció y dió su aval a tal situación sin alterarla sobretodo en determinadas materias como son por ejemplo las dispensas, los requisitos para el matrimonio, etc. Nuestro Primer Código Civil sigue:

"La doctrina de considerar al matrimonio como un contrato, atendiendo a su formación, esto es principalmente la voluntad de los contrayentes y atendiendo a sus trazos jurídicos más salientes que se corresponden con la figura del contrato"<sup>52</sup>

Lo importante es que se reafirma el respeto a la voluntad in

dividual al mismo tiempo que se establecen los fines de este acto contractual; se advierte de este modo, un cierto interés de parte del poder civil de ser el que en última instancia señala, las reglas, los requisitos, los pasos que deben cumplirse para que el matrimonio y la vida familiar queden legalizados; esto no significó de ninguna manera un querer imponer desde afuera, reglas o prácticas ajenas a la tradición social, sino precisamente un reconocimiento por parte del poder civil de la serie de prácticas consuetudinarias y legales que venían desde la Colonia, esto se ve claramente en algunas de las disposiciones contenidas en el Código Civil de 1861; el Art. 100 del mencionado cuerpo legal señala: Toca a la autoridad eclesíastica decidir sobre la validez del matrimonio que se trata de contraer a o se ha contraído. La ley civil reconoce como impedimentos para el matrimonio los que han sido declarados tales por la Iglesia Católica; y, toca a la autoridad eclesíastica decidir sobre su existencia y conceder dispensa de ellos, como se ve lo que hace el Estado a través de la legislación es reconocerle legalidad nueva a un situación que era poco menos que imposable modificar, modificación que por otro lado no interesaba a quienes detentaban el poder político en ese tiempo; será sólo lo luego de la Revolución Liberal y del triunfo del laicismo, cuando el Estado podrá imponer reglas distintas que los contrayentes debían observar para poder legitimar su matrimonio ante la autoridad civil, tal era la institución del matrimonio civil, institución ésta que al ser transformadora causó como todas las de su tiempo o al menos la mayoría de ellas, una gran polémica en la que los que combatían la existencia del matrimonio civil, argüían que siendo la familia anterior al Estado, el matrimonio no puede considerarse como creación del poder estatal, sino como una institución del Derecho Natural.

#### 2.3.4 El matrimonio en el Primer Código Civil

Dentro del análisis del matrimonio y sus instituciones con el advenimiento del Código Civil de 1861, podemos concluir que - éste lejos de innovador se caracterizó por legitimador de le gislaciones anteriores, como hemos dicho tal característica - se hace evidente en el tratamiento que el Código da a la mis ma situación de inferioridad de la mujer; en este último as pecto cabe por ejemplo analizar una figura que prevaleció a - la expedición del primer Código de 1861 la potestad marital - como el conjunto de derechos que las leyes conceden al marido sobre la persona y bienes de la mujer, figura que se origina en el esclavismo, ya que se lo encuentra en el Derecho Romano.

La potestad marital es el reconocimiento legítimo que hace - la sociedad y el Estado de la inferioridad de la mujer casada basado en una serie de justificaciones ideológicas. Un tratadista reconocido como uno de los mejores civilistas, portalis considera sobre la inferioridad de la mujer:

"Esta direfencia que existe en su ser, supone otra en sus - derechos y en sus respectivos deberes, la audacia y la fuerza están del lado del hombre y la mujer, no puede participar en los mismos trabajos, soportar las mismas fatigas, - ni entregarse a las mismas ocupaciones. No son las leyes, es la naturaleza misma la que ha trazado los destinos de los sexos. La mujer tiene necesidad de protección por que es más débil, el hombre es más libre, porque es más fuerte..."<sup>53</sup>

La potestad marital daba lugar a que el marido siendo el representante legal de la sociedad conyugal, sea el único autorizado por la ley para realizar toda clase de actos y contratos que obliguen a la sociedad, la mujer casada era un incapaz relativo y como tal todos sus actos jurídicos estaban so-

metidos al consentimiento y aprobación del marido.

Se establece a través de la legislación una división del trabajo dentro de la familia:

"Toca al marido la dirección y el cuidado de los intereses comunes, pero sobre él recae la carga de solventar con su trabajo personal las necesidades de la familia; a la mujer, corresponde en cambio la dirección del hogar y el empleo inmediato de los recursos destinados por el marido a los gastos de la casa, toca a ella el cuidado de la crianza y la educación de los hijos".<sup>54</sup>

La potestad marital, hemos dicho es un conjunto de derechos que el marido tiene respecto de su cónyuge, estos derechos se originan en la representación que el hombre tiene de la persona de la mujer, del usufructo de los bienes de la mujer, y de la administración de los mismos bienes.

Consecuentemente con esta potestad marital, la ley establece la obligación que tiene la cónyuge de obedecer a su marido y de seguirle a donde quiera que traslade su domicilio, el marido puede además obligar a la mujer a vivir con él; este derecho del marido se encuentra en el Art. 127 del primer Código Civil y continua aún en vigencia conforme lo señala el Art. 135 del actual.

A pesar de que la inferioridad de la mujer casada como hemos visto subsistió hasta las reformas de 1970, paulatinamente se irá avanzando en este objetivo, el 15 de mayo de 1869, ocho años después de ponerse en vigencia el Código Civil, en el Gobierno de García Moreno se promulgó un decreto reformativo del Código Civil, entre los aspectos que nos interesan cabe destacar la posibilidad que da de suprimir la autorización del marido para determinados actos, es decir no se necesita la autorización expresa como ocurría antes para todos los actos, la ley supone que tal autorización existe cuando la mujer casada ejerce públicamente una profesión o industria, facultándole por vez primera para que en estos casos

pueda comparecer a juicio por sí sola y sin licencia o con -  
sentimiento de su marido, además se establece la posibilidad  
de que la madre subroque a su cónyuge cuando la patria potes  
tad de éste sobre sus hijos no emancipados termine.

"Las normas que regulan el matrimonio civil y la sociedad  
conyugal, constantes en nuestro Código Civil de 1861, más  
las pequeñas reformas en esta materia introducidas por el  
Dr. García Moreno, y la convención Nacional, se conservan  
intactas en las expediciones posteriores del Código Civil;  
esto es, en la segunda que entró en vigencia el 10 de agos  
to de 1871 y en la tercera edición que entró a regir el  
12 de mayo de 1890 por Decreto del Presidente Flores..." 55

Hasta antes de 1910, la mujer casada sólo poseía una facul -  
tad para precautelar sus bienes propios que había aportado a  
la Sociedad Conyugal, y esta facultad era la separación de -  
bienes, acción que podía intentarla contra su marido, tan so  
lo en el caso de insolvencia o administración fraudulenta -  
del marido.

La nulidad del matrimonio se regulaba por el Derecho Canóni -  
co y su declaratoria estaba en manos de la iglesia hasta cuan  
do se produjeron las reformas liberales.

#### 2.3.5 La situación de los hijos en el Primer Código Civil

En cuanto a la situación de los hijos, la expedición y la vi  
gencia del Código Civil hasta la Revolución Liberal se mantu  
vo y no sufrió cambio alguno; se continuó manteniendo como -  
en las leyes de la Colonia, el régimen odioso de distinguir  
entre los hijos a los legítimos y a los ilegítimos y lo que  
es peor se continuó manteniendo dentro de éstos últimos otra  
distribución igual de odiosa entre los hijos naturales y los  
de dañado ayuntamiento; el hijo natural que era el hijo ile  
gítimo reconocido, al menos por este hecho del reconocimien-

to de su o sus padres, podía gozar de las garantías de los hijos legítimos, pero aún siendo reconocidos llevaban la marca de haber sido hijo natural, situación ésta que les colocaba - en el plano de inferioridad.

El Art. 272 del Código de 1861, establece que la persona casada no podrá tener a un hijo natural en su casa sin el consentimiento de su mujer o marido.

El reconocimiento solo podía ocurrir por voluntad del padre o de la madre según el caso, y el hijo representado por quién lo mantenía podía intentar el juicio de reconocimiento, pero solo para el caso de alimentos; es decir en el caso de que - pudiera valerse por sí mismo, no podía intentar un juicio de reconocimiento. En cuanto a los hijos ilegítimos de dañado ayuntamiento, estos no podían ser reconocidos aún si tuvieran la voluntad de hacerlo sus padres, tales eran los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos.

"El dañado ayuntamiento 'debía determinarse el momento de la concepción a excepción de los incestuosos de suerte que si un hijo ha sido concebido en adulterio, no podrá ser reconocido como natural, aunque al tiempo del nacimiento sean sus padres libres para contraer matrimonio; pues se lo debe entender al momento de la concepción".<sup>56</sup>

Finalmente debemos concluir diciendo que el Estado en toda esta etapa, se convirtió en celoso guardián de las tradiciones que sobre la familia venían existiendo desde el derecho romano pasando por la legislación colonial y en concordancia con el Derecho Canónico dándole continuidad a través de la legislación; será sólo a partir de la Revolución Liberal cuando el ámbito de la Iglesia y del Derecho eclesiástico se reduciría sensiblemente, iniciando un proceso legislativo en donde el discurso ideológico recogerá algunos pensamientos avanza-

dos sobre el matrimonio y la familia como veremos en su oportunidad aquí no podemos hablar de alguna ingerencia estatal, su actuación se limita a la regulación jurídica que se creyó indispensable.

## N O T A S

1. Jaramillo Fabián, "La estabilidad en el Derecho Laboral Ecuatoriano" Revista del Instituto del Derecho del Trabajo e Investigaciones Sociales, Año XIV Nº 23, 24, enero-diciembre 1977, Facultad de Derecho U. Central.
2. El Estado, al mismo tiempo que establecía la igualdad reconocía jurídicamente la existencia de castas, tal como lo hizo el Estado Colonial; castas que son definidas por sus desigualdades, son fijadas jurídicamente, de tal forma que la condición de "Ser Indígena" se mantuvo como elemento de discriminación abierta y explícita en la aplicación de leyes distintas a las que mandan para los "no indígenas" estas leyes que contradecían el principio de igualdad jurídica sería entre otras la llamada contribución personal indígena y el tributo de indios.- Ver Quintero Rafael; "El carácter de la estructura Institucional de la Representación Política en el Estado Ecuatoriano del Siglo XIX" "Segundo Encuentro de Historia y Realidad Económica y Social del Ecuador, Tomo I, IDIS - Cuenca 1978 p. 251.
3. Hassaurek, four years among the ecuadorians, citado por Mills y Ortiz, Ob, Citada p. 79.
4. Mills y Ortiz, Ob, Citada p. 79
5. Ortiz Gonzalo, "La incorporación del Ecuador al Mercado Mundial: La coyuntura socioeconómica 1875 - 1895, Revista Cultural Nº 6, Banco Central p. 89.
6. Aguirre X. Francisco, "Discurso sobre la manumisión de esclavos" Oradores del Siglo XIX, Clásicos Ariel Nº 51, p. 26.
7. Ayala Enrique, Críticas y Comentarios a "Economía y Sociedad en el Ecuador post-colonial de Mills y Ortiz Revista Cultural Nº 6 Banco Central del Ecuador p. 153.

8. Ortíz Gonzalo, Ob, Citada p.90
9. Moreno Yáñez Segundo, "El Formulario de las Ordenanzas de Indios: Una regulación de las relaciones laborales en las haciendas y obrajes del Quito Colonial y Republicano". Revista Cultural Nº 8 p. 151.
10. Ibid p. 152
11. Ibid p. 152
12. Cardoso y Pérez Brignoli, Historia Económica de América Latina, Vol. I, p.170 - 171, Edit. Crítica Barcelona, 1979. Citado por Wray Alberto. El Régimen Jurídico Laboral antes de la Expedición del Código del Trabajo. Revista de la PUCE Nº 40, noviembre 1984, - p. 334.
13. Capdequi José M. Instituciones, Salvat Editores, 1959, primera Edic. p. 119.
14. Wray Alberto. Ob. Citada p. 336.
15. Ibid. p. 337
16. Sociedad Nacional de Agricultores, Revista de Agricultura Nº 1, citado por Jaramillo Alvarado Pio, El Indio Ecuatoriano, Corporación Editora Nacional, Tomo 1, - Quito, 1983, p. 128.
17. Borja Luis F. Citado por Jaramillo Alvarado Pio, El Indio Ecuatoriano p. 128.
18. Ibidem p. 128
19. Ots Capdequí J.M. Ob. Citada p. 119

20. Nota: El arrendamiento de servicios como principio emanado de la tradición romanista que se mantiene en las Partidas, pervive aún en la Novísima con una importancia muy relativa, pues, la España Feudal denota "la escasa necesidad que tiene de regulaciones jurídicas detalladas sobre el arrendamiento de servicios personales, una sociedad rígidamente estamental, que cuenta con mano de obra servil ampliamente difundida".
21. Jaramillo Alvarado Pio. Ob, Citada p. 114
22. Wray Alberto, Ob, Citada p. 352
23. Primera Constitución Política del Estado, Art. 65, Federico Trabbuco. Las Constituciones del Ecuador.
24. Reglamento de Policía de Quito, 1848 Art. 168. Biblioteca Palacio Legislativo.
25. Circular del Ejecutivo con instrucciones sobre el modo de proceder con los indígenas conciertos que trabajan en las haciendas de los particulares.
26. Wray Alberto, Ob. Citada p 338
27. Hurtado Oswaldo Ob. Citada p. 72
28. Crespo Toral Jorge "La situación del Trabajador en la época Republicana", libro del Sesquicentenario, Político y Sociedad, Ecuador 1830 - 1980 Corporación Editora Nacional p. 232.
29. Hurtado Oswaldo, Ob. Citada p. 71
30. Ibid p. 72 - 73
31. Ibid p. 59

32. Ibid p. 72
33. Wray Alberto Ob. Citada p. 340
34. Código Civil de 1861 Primera Edición p. 285 Art. 1978 - Biblioteca Palacio Legislativo.
35. Wray Alberto Ob. Citada p. 341
36. Chávez de Alvarado Alba "La Lucha de Clases; Fuente del Derecho Laboral". Universidad de Guayaquil 1977 p. 58.
37. Alfaro Eloy, Mensaje Presidencial dirigido al Congreso de 1896. Citado por Pío Jaramillo Alvarado en el "Indio Ecuatoriano".
38. Ortiz Gonzalo y Mills, Ob. Citada p. 84
39. Comunicado del Ministerio del Interior al Prefecto de Quito fechado en 1833, publicado en la gaceta del Ecuador Nº 91 de abril de 1833.
40. Banco Central del Ecuador 50 años. Breve Historia del Banco Central del Ecuador. p. 7
41. Juan Larrea Holguín, Formas Asociativas en el Ambito Agrario Revista de la A.E.D. P.U.C.E. P. 8 1980.
42. Ayala Enrique, La lucha política y el origen de los partidos en Ecuador, p. 122 Centro de Publicaciones de la P.U.C.E. Quito, 1978.
43. Nota: Muchas de las disposiciones que se mantuvieron antes de la expedición del Código Civil, tuvieron su origen en las siete partidas que se remontan al siglo XIII, luego pasaron al Derecho Castellano que extendió sus normas a las colonias americanas con la conquista y que se encontraron vigentes cuando se crearon nuevas repúblicas. Por ello creemos necesario referirnos a estas disposi-

ciones.

44. Las partidas, ley IX, título II, p. 4.
45. Ots. Capdequí Ob. Citada p. 315
46. Ibid. p. 315
47. Ibid. p. 319
48. Ibid. p. 374
49. Ibid. p. 361
50. Ibid p. 370
51. Rodríguez de Troya Luzmila "La mujer y la Política en - el Ecuador 1830 - 1980" libro del Sesquicentenario Política y Sociedad Corporación Editora Nacional" p.287.
52. Inés Moncayo de Jaramillo, "Situación jurídica de la mujer en el derecho civil Ecuatoriano", tomo 1, tesis DOC toral, P.U.C.E. Facultad de Jurisprudencia 1981 p. 36.
53. Locre, Legislación de la France, tomo IV p. 522.
54. Moncayo de Jaramillo Inés, Ob. Citada p. 37
55. Ibid. p. 51
56. Cáceres Carlos. Instituciones del Derecho Civil Ecuatoriano Quito. 1873 Biblioteca Persoanal p. 176.

### **III CAPITULO**

#### **LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR DESDE LA REVOLUCION LIBERAL A LA CONSTITUCION DE 1929**

#### **3. TRANSFORMACIONES ESTATALES Y SU IMPORTANCIA.-**

##### **3.1 EL ESTADO Y LAS RELACIONES DE TRABAJO: NACIMIENTO DEL DERECHO SOCIAL**

- 3.1.1 Legislación Laboral vigente al advenimiento de la Revolución Liberal
- 3.1.2 Primeras Leyes Liberales en el ámbito laboral
- 3.1.3 Eficacia de las Normas Laborales
- 3.1.4 El Código de Policía de 1904 y su codificación en 1906
- 3.1.5 Importancia de la Producción Legislativa entre 1906 - 1921
- 3.1.6 Leyes precursoras de la Legislación Social en materia laboral.

##### **3.2 SITUACION ECONOMICA Y READECUACION DEL PAPEL DEL ESTADO**

- 3.2.1 Concentración de la propiedad y la actitud del Estado Liberal.
- 3.2.2 Desarrollo comercial y financiero
- 3.2.3 La consolidación de la bancocracia y su papel supraestatal
- 3.2.4 Legislación Industrial
- 3.2.5 El Estado como garante de los negocios privados
- 3.2.6 La Revolución Juliana y el reordenamiento económico.
- 3.2.7 Importancia de la Revolución Juliana en la evolución estatal

### 3.3. EL ESTADO FRENTE A LA FAMILIA.- REGULACION JURIDICA

- 3.3.1 La Ley de Matrimonio Civil
- 3.3.2 Las reformas de 1904 y el Divorcio
- 3.3.3 El Divorcio por mutuo consentimiento
- 3.3.4 Los derechos de la mujer casada
- 3.3.5 Aspectos del Constitucionalismo Social sobre la Familia.

### I I I C A P I T U L O

#### LA INTERVENCION DEL ESTADO EN ECUADOR DESDE LA REVOLUCION LIBERAL A LA CONSTITUCION DE 1929

#### 3. TRANSFORMACIONES ESTATALES Y SU IMPORTANCIA

"Que los ideales liberales son los que están más en armonía con la civilización y el progreso modernos y que son ellos los llamados a hacer la felicidad de la República.....".

(Segundo considerando del Acta de Pronunciamiento Liberal del 5 de junio de 1895).

Con el triunfo del liberalismo, el Estado Ecuatoriano va a empezar paulatinamente a intervenir en la Sociedad Civil dentro del marco conceptual del principio de subsidiaridad del Estado.

Entre las características más importantes del ente estatal durante el período podemos anotar:

- El fortalecimiento de los aparatos institucionales, políticos y administrativos del centro gubernamental en su capacidad de toma de decisiones que se cumplen en todo el territorio.
- El Estado monopoliza y concentra en sus manos toda la producción legislativa hasta ese momento dispersa.
- Dependencia económica directa del Estado respecto a los grupos de poder, sobretudo a la banca guayaquileña, período plutocrático- que termina unicamente con la remodelación estatal que produce la Revolución Juliana.
- Laicización del Estado que se manifiesta en la separación de la autoridad eclesiástica de los asuntos públicos, y en la disputa que establece el Estado en el manejo ideológico

- gico frenta a la Iglesia, por ejemplo en el manejo de la política educativa.
- Continuidad y mantenimiento del constitucionalismo clásico durante la mayor parte del período; el Estado en este aspecto no sufre transformaciones significativas en su estructura constitucional, diferenciándose más bien el aspectos formales. Será sólo a partir de la Revolución Juliana cuando se empieza a esbozar el llamado Derecho Social.
- Aporte significativo de la Revolución Juliana en el reordenamiento y ampliación de las esferas de la actividad estatal; dentro de esta característica constituye un hito importante la fundación del Banco Central, Contraloría General de la Nación, Superintendencia de Bancos, etc.

3.1. EL ESTADO Y LAS RELACIONES DE TRABAJO.- NACIMIENTO DEL DERECHO SOCIAL

"Echad una mirada a todos los pueblos del mundo y qué vereis?. Nada fuera de pobres despreciados y de señores potentados y arogantes (...). El hombre honesto se halla a merced del pícaro hábil; el pobre de la benevolencia del rico...., finalmente las leyes, las propias leyes, se inclinan ante el fuerte"

(Juan Pablo Marat 1791)

El período analizado tiene una importancia por demás cardinal como antecedente para la expedición del Código del Trabajo. En efecto durante el transcurso de las primeras décadas del presente siglo, el Estado se muestra más interesado, se va inmiscuyendo paulatinamente en el ámbito laboral, gracias a la presión de los sectores laborales y mediante la expedición de muchas normas que a la postre llegarán a desvirtuar, la naturaleza jurídica

ca de la relación laboral, entendida tradicionalmente como una institución del Código Civil y más precisamente como un contrato de arrendamiento de servicios que se basaba, como cualquier otro contrato civil, en la igualdad de las partes contratantes.

### 3.1.1 Legislación laboral vigente al advenimiento de la Revolución Liberal.

La revolución Liberal se produce cuando se encuentra vigente el Reglamento de Policía expedido en 1880, este Reglamento entre otras disposiciones regula las relaciones entre patronos y trabajadores, en su sección tercera, establece una obligación para los sirvientes y jornaleros en el sentido de que deberán revalidar cada cinco años, sus contratos ante las autoridades parroquiales o ante los que ellos convinieren, lo que servía precisamente para reglamentar las reformas introducidas por el Congreso de 1869 al Código Civil, con lo que a partir de la segunda codificación se prohibió la estipulación que extendía de por vida una relación laboral; cada cinco años, el trabajador debía ratificarse o manifestar su deseo de dar por terminada su relación de trabajo.

El Congreso de 1880 también se pronuncia en contra de la prisión por deudas, exceptuando el concertaje.

En 1883 durante la jefatura suprema de Veintimilla queda abolido el impuesto al diezmo. La Constituyente de 1884 dicta un decreto mediante el cual establece como obligación de los intendentes de policía la formulación de un registro general sobre los gremios y sus asociados, debiéndose especificar una serie de datos de los agremiados. Esta Constituyente como era costumbre de las anteriores dicta una constitución que en su

Título IV prohíbe la reclusa forzosa y en su artículo 19 prohíbe la pena de azotes, el destierro, la confiscación, concomitantemente en 1889:

"algunos panaderos de guayaquil, trataron de organizarse para reclamar a sus patronos el aumento de sus salarios - (...) Era la primera vez que un grupo de trabajadores de una misma industria tratan de plantear sus reclamaciones en forma enérgica y solidaria mediante la huelga".

1

Cierto es que ya antes se había dado levantamiento y sublevaciones sobre todo de indígenas como la que se produjo en 1871 en las localidades de Cacha y Yaruquíes esta última acaudillada por Fernando Daquilema; pero, éstas se caracterizaban por ser consecuencia de las fuertes exacciones económicas a las que se les sometía a este grupo humano; el intento de los panaderos de 1889, en cambio se caracteriza por ser un movimiento gremial, que se plantea reivindicaciones económicas, producto de su situación de trabajadores.

En el mes de marzo de 1890, se modifica el contrato de arrendamientos de criados domésticos y jornaleros. Para 1892 se forma la primera Organización de Trabajadores en Quito, "La Sociedad Artística e Industrial de Pichincha", la misma que tres años más tarde forma un batallón artesanal que pasa a engrosar las filas del ejército revolucionario liberal, no sin mantener una lucha intensa en su interior entre los elementos aliados al nuevo régimen y los aliados del antiguo, más tarde la dirección de la sociedad cae en manos de los elementos conservadores, los que actuaron en forma beligerante lo que les valió incluso una actividad clandestina entre 1896 y 1906.

Con el triunfo de la Revolución Liberal los artesanos parti-

cipan con mucha actividad en las reformas. Durante la administración de Alfaro, el movimiento gremial creció y se propagó a toda la República.

### 3.1.2 Primeras leyes liberales en el ámbito laboral

Uno de los postulados del nuevo régimen que asumió el control del Estado en 1895 fue el de favorecer al Indio, se estableció ya en la Constitución de 1897 la protección de la raza indígena, se buscaba liberarle de la servidumbre en que se halla sumida, con la intervención legal del Estado en unos casos y hasta moral en otros pero, realmente no se hizo sino reglamentar esa misma servidumbre para volverla menos inhumana, quedando tal servidumbre subsistiendo sin alteración radical alguna; cierto es que en 1895 apenas Alfaro accede al Poder, el Consejo de Ministros decreta que la raza indígena quede exonerada de la contribución territorial y del trabajo subsidiario, el 1 de enero de 1896, Alfaro decreta la abolición de la contribución del subsidiario; este mismo año; se expide un decreto por medio del cual los individuos de raza indígena gozarán del beneficio de amparo de pobreza, en los términos de los artículos 940 y 946 del Código de Enjuiciamiento Civil vigente en aquel año, pudiendo hacer uso de papel común en sus pedimentos ante cualquier autoridad. Todas estas medidas promulgadas en favor del indio ciertamente son precursoras de la legislación social que posteriormente se va a dictar, pero parece ser que los sectores dirigentes del proceso iniciado en 1895 quisieron que tal proceso sea gradual, sólo así se entiende que sabiendo que el concertaje se había convertido en una forma de esclavitud del indígena, no se plantearon la tarea de abolirle sino mas bien de reformar le como habíamos dicho <sup>2</sup> para hacerlo más "humano".

Alfaro sostenía en su Mensaje al Congreso de 1897.

"La raza indígena, la oriunda y dueña del territorio antes de la conquista española continúa también en su mayor parte sometida a la más aprobiosa esclavitud, ~~en~~ ~~habiendo~~ ~~los~~ ~~peones~~ (...) triste y bochornoso me es declararlo; los benéficos rayos del sol de la independencia no han penetrado en las chozas de esos infelices (...) A título de peones concierto los indios son siervos perpetuos de sus llamados patrones"

3

Gradualismo que se explica por el deseo de quienes manejaban el Estado de conciliar y no antagonizar con los propietarios y hacendados, de allí que Alfaro en el mismo mensaje ubica - el problema de erradicar esta forma de explotación no por la acción coercitiva del Estado, sino por el consenso y el convencimiento a los propietarios de que la supresión de esta - figura de ancestro colonial era más benéfica para el desarrollo de la productividad, por eso es que Alfaro llegará a sostener:

"He tenido el propósito de reunir en Guayaquil a los dueños de las haciendas para que escogiten los medios para llegar a un acuerdo satisfactorio para el patrón como para el infeliz concierto. La solución del problema no es tan difícil como a primera vista aparece. Hablando sobre el particular con un inteligente administrador de una gran hacienda me dijo: que a sus peones les había perdonado - sus deudas bajo la condición de que por los jornales que les pagará otro, le darían la preferencia, y que desde entonces, por agradecimiento, tenía los brazos necesarios - para sus labores agrícolas".

4

Pío Jaramillo Alvarado comentando esta parte del Mensaje Presidencial de Alfaro llega a criticarlo sosteniendo que lo - que se presentaba era:

"La contradicción de siempre, querer destruir el mal con - la cooperación del mismo que, la produce !Son los hacenda

dos los que van a liberar al peón concierto".

5

El reglamento expedido en 1899 mediante Decreto Ejecutivo de Alfaro reglamenta al concertaje y el arrendamiento de servicios indígenas, Reglamento que fue publicado en el Registro Oficial No. 837 de 12 de abril del año indicado, mediante este instrumento se eleva el contrato de arrendamiento de servivios para el concierto a la categoría de un acto necesariamente solemne, que debía otorgarse por escrito y ante dos testigos, como garantía de la libre voluntad de las partes y sobretodo del concierto, el Estado asume en este caso un papel protector, de garante para evitar presión, simulación o engaño en el contrato como vicios del consentimiento que nulificarían los efectos posteriores.

Entre los aspectos más importantes que merecen destacarse en este reglamento podemos mencionar el hecho de la posibilidad de que el juramento deferido otorgado como derecho del patrón según el Código Civil, puede ser otorgado al concierto siempre que el patrón faltare a la obligación de verificar publicamente la liquidación anual de cuentas; además el reglamento establece que todos los gastos judiciales que demandare la liquidación serán de cuenta del amo, se insiste en que el salario será estipulado libremente por las partes --- confirmándose un principio del liberalismo clásico- sin embargo y esto es lo más importante se hace la salvedad de que tal estipulación **NECESARIAMENTE** deberá ser proporcional al trabajo que se realice -a igual trabajo, igual salario- además de que el salario jamás podrá bajar de 10 centavos por día y será el suficiente para la reproducción de la fuerza de trabajo del peón concierto.

El reglamento llega a prohibir que por el contrato de servi-

cios personales firmado por el concierto (o con su huella digital) se les envuelva en la relación contractual a la esposa, hijos y parientes de éste, a menos que se lo haga por contrato separado. Así mismo como aspecto aleatorio al contrato - que estamos estudiando el reglamento preveía la obligación - que tenía el patrón de hacer acudir a la escuela a los niños indígenas hasta la edad de 14 años siempre que el fundo cuente con más de veinte conciertos; en caso de no haber escuela en las inmediaciones, la norma obligaba al patrón a establecer una gratuita dentro del fundo.

Importante resulta observar, y evidenciar, el criterio paternalista del Estado reflejado en el hecho de obligar al más - fuerte en la relación del trabajo - a pesar de que en el aspecto civil el contrato enfrentaba a dos sujetos libres e iguales para obligarse - a cumplir con determinadas exigencias que iban más allá de la relación contractual como es el hecho de exigir que el patrón garantice la educación de los hijos del peón concierto, esto ya implicaba una "intromisión" del Estado, el patrón podía argüir desde el punto de vista estrictamente legal que se le estaban exigiendo obligaciones que no - tenían nada que ver con el compromiso contractual; con lo que, si nos atenemos al aspecto civilista el argumento es válido, sin embargo cual fue la causa para que el Estado se entrometa en una relación privada?. Creemos que la injusticia que subyacía en este tipo de relación y su evidencia palpable movieron a que las mentalidades más avanzadas prevean la naturaleza distinta - eminentemente social - del contrato de trabajo - que seguía inserto en la esfera del Derecho Privado.

### 3.1.3 Eficacia de las normas laborales

Muchas veces en nuestra legislación se produce un fenómeno -

que resulta importante y es el hecho de que a pesar de existir normas generales que declaran determinados principios o situaciones se hacen necesarias normas especiales que insisten en estos determinados principios o situaciones, lo que explica que en muchos casos la normatividad resulta ser letra muerta frente a comportamientos consuetudinarios; ya en la legislación indiana se pudo advertir que a pesar de existir como ley la igualdad de los indios con los blancos, no pocas veces fue preciso insistir en tal principio para asegurar su efectiva vigencia, y ni aún así la igualdad del indio se hizo efectiva; igual cosa sucede en la República cuando se declara la protección al indígena o la igualdad ante la ley, cuando se proclama que sólo las personas mayores de edad salvo las excepciones previstas en la ley pueden ser capaces de contratar como lo señala el Código Civil; sin embargo en el reglamento que comentábamos se señala que ningún menor podrá otorgar documento de concierto antes de los 14 años, lo que nos indica que después de esa edad sí podrá concertarse; este reglamento como vemos, se limita a poner un freno insuficiente en todo caso al trabajo de los niños, a la vez que según Pío Jaramillo esta norma nos:

"está denunciando todas las purulencias de la organización del trabajo indígena en 1899, después de la Revolución Liberal ya convertida en régimen de gobierno. En este documento oficial se declara que el concierto es una esclavitud, y que la esclavitud está prohibida por la Constitución de la República".

6

Lo que se hace es entonces reglamentar la esclavitud es decir reglamentar una institución que jurídicamente había sido abolida, pero que se mantenía vigente con un ropaje distinto llamado concierto; tal era la realidad del Derecho del Trabajo, al finalizar el Siglo XIX y que se mantendría aún por un buen tiempo.

Muchas veces en el Ecuador los supuestos jurídicos, los supuestos que establece una Ley no se compadecen - o no se insertan en la realidad social de nuestro país por ello es que una Historia del Derecho, o más precisamente un enfoque histórico de las Instituciones Jurídicas no debe perder de vista jamás su incidencia real o aparente; su eficacia o su ineficacia, en el plano concreto que es el que se supone va a regular determinada norma jurídica.

Desgraciadamente no son pocos los casos en donde se puede advertir un divorcio entre la conducta que imperativamente establece la ley y la conducta que realmente se sigue en el comportamiento social; con lo cual, analizar una cuestión de hecho con una óptica de derecho exclusivamente nos lleva a parcializarnos y esto nos impulsa a caer en peligrosas aberraciones como son las de aquellos que profesan un pensamiento jurídico signado por una ideología formalista, empeñada en juzgar y valorar las relaciones del hombre con sus semejantes y con los bienes a través de los conceptos y los textos legales en forma exclusiva. Sólo así podemos entender criterios como el de -- Luis Felipe Borja que niega la existencia del concertaje cuando dice:

"el concertaje no existe, como Institución, como Sistema, como Organización, por lo mismo, ni puede ser suprimido ni puede ser modificado (...) si se llama concertaje al arrendamiento de servicios de los jornaleros agrícolas, la misma razón habría para dar este nombre al contrato en que individuo de raza blanca se compromete por tiempo determinado, y retribución fija a prestar sus servicios dentro de la ciudad como criado doméstico o en otra forma análoga".

7

A lo mejor si nos circunscribimos al aspecto estrictamente legal podía ser cierto tal comentario, pero, si entendemos que en la sociedad ecuatoriana de finales del siglo anterior y principios del presente existía una fuerte jerarquización social, -

donde evidentemente la situación entre el indio y el blanco a pesar de ser declarativamente igual, no lo era ni en lo cultural, ni en lo social ni en lo político, ni en lo económico; - podemos concluir que criterios como el expuesto por este autor son una aberración.

Volviendo al análisis que estábamos realizando sobre los principales aspectos legales que regulaban las relaciones de trabajo es preciso indicar que existieron desde antes de la Revolución Liberal, dos cuerpos legales donde se trataba la cuestión laboral; por un lado, el Código Civil, que lo hacía en forma general y los distintos Códigos de Policía que se sucedían de tiempo en tiempo; en estos últimos se nota un acentuado sentido de represión hasta tal punto que la situación del indígena en mucho se encontraba remitida al capítulo de las contravenciones de policía, ya en 1885 se advertía por ejemplo que; pertenece a la policía municipal, todo lo relativo al servicio de artesanos, sirvientes domésticos, conciertos y jornaleros libres.

Mientras tanto la organización de los trabajadores continuaba dando sus primeros pasos, en 1896 por ejemplo el gremio de los carpinteros en Guayaquil integrado en su mayoría por trabajadores de los distintos astilleros se lanzan a una huelga por la disminución por la jornada de trabajo, que en esta época era de diez horas diarias.

Los huelguistas triunfaron y se fijan las nueve horas, esta es una lucha precursora de la ley de 1916 que fijaba la jornada de ocho horas de trabajo diario, era la primera vez que en nuestro país se realizaba una huelga y que además no se encontraba regulada jurídicamente y al no estarlo, la huelga no estaba permitida expresamente pero, tampoco estaba prohibida.

### 3.1.4 El Código de Policía de 1904 y su Codificación en 1906

Dentro del proceso evolutivo de intervención del Estado a través de la normatividad jurídica merece señalarse el Código de Policía puesto en vigencia en el Registro Oficial No. 924 de octubre 28 de 1904, el mismo que regula la situación del peón concierto como también de los jornaleros "libres" en el capítulo XX, de los criados sirvientes y dependientes domésticos en el capítulo XXI, así como del trabajo artesanal en el capítulo XIX, este último trabajo, el trabajo artesanal, debe obligatoriamente realizarse a través de la organización de gremios, las disposiciones de este capítulo también alcanzan a cocheros, alfareros, albañiles, picapedreros, aguadores, arrieros y otros que ejerzan oficios semejantes.

En el capítulo XVI de este Código existe una disposición curiosa cuando habla de los vagos y mendigos, señalando que aquellos que no se dediquen habitualmente a ningún trabajo serán considerados vagos y que en tal caso la policía los destinará a un establecimiento industrial por seis meses y si reincide o se fuga, se le llevaría a una correccional por un año.

Más tarde se produce la codificación y edición oficial mediante Decreto Supremo de Eloy Alfaro publicado en el Registro Oficial No. 151 de 8 de agosto de 1906 conocido como Código de Policía de 1906. En el Capítulo V del Código de 1906 se legisla sobre las relaciones de trabajo de los sirvientes domésticos, nodrizas, cocineras, jornaleros y artesanos.

Cabe destacar que la Asamblea Legislativa reunida el 10 de octubre de 1906 introduce dentro del Código de Policía la jornada diaria de ocho horas de trabajo, sin embargo tal disposición será letra muerta, ya que los patronos no la cumplen, -

también será letra muerta la declaración de esta misma legislatura prohibiendo el reclutamiento y la prisión por deudas.

Antes de continuar merece que nos detengamos en un análisis más profundo sobre las regulaciones establecidas en el Código de Policía antes indicado, el mismo que introduce algunas normas destinadas a impedir abusos de los patronos, entre ellas se encuentra el principio de la irrenunciabilidad de derechos del peón concierto respecto a la liquidación anual de cuentas que ya se había previsto en el reglamento dictado en 1899 igual cosa se puede decir del juramento deferido a favor del concierto, lo que lo ponía en flagrante contradicción con lo estipulado sobre esta materia en el Código Civil, cuerpo normativo éste que se había inclinado a favor del juramento del amo; así mismo se introducía la obligación para el amo de conservar y garantizar la supervivencia del jornalero imposibilitado físicamente a consecuencia del largo servicio prestado, se establecía la edad mínima para contratar fijándola en 18 años, se limitaba el tiempo del contrato a un máximo de dos años, se aumenta el jornal mínimo a percibirse -ya que en el Reglamento de 1899 se había fijado en 10 centavos, en este código se aumenta a 20 centavos para la sierra y a 80 centavos para la costa, de otro lado -y esto merece atención- se establece la competencia de las autoridades de la policía -es decir la autoridad del Estado- para declarar la terminación del contrato por causas determinadas, es decir -que, el contrato de trabajo en lo que respecta a los jornaleros agrícolas no era ya sólo un asunto que incumbiera a las partes contratantes y sólo a ellas, sino que el Estado muestra tener interés en controlar la declaratoria de terminación de este contrato. Otra innovación importante es el derecho que se establece en favor del trabajador para recibir asistencia y auxilios necesarios en caso de enfermedad o inhabilitación

para el servicio sin su culpa o por causa del mismo trabajador, este es el antecedente de lo que más tarde se conocerá con el nombre de indemnización por accidentes de trabajo, como se ve, no es el Estado el que asume la prestación de tales servicios, sino que les incluye entre las obligaciones patronales.

En cuanto a los sirvientes y criados domésticos el Código de Policía le dio carácter solemne al contrato, el mismo que debía ser otorgado ante el juez de lo civil del domicilio del patrón "para que entonces pueda tener lugar la acción de la policía en cuanto a la protección y estricto cumplimiento de cada una de las condiciones estipuladas ...".

Esto tenía especial importancia para el caso de las nodrizas que debían -según el Código Civil- ser "forzosamente" obligadas a permanecer en el servicio mientras dure la lactancia, como se disponía en el artículo 1975; con el Código de Policía resultaba en cambio que si la nodriza se había comprometido en los términos señalados en el Código Civil estaba coaccionada a hacerlo, pero si no había estipulación en este sentido en el contrato, se estaría a lo señalado en el mismo.

"En lo que concierne al trabajador artesanal, este código - 'reitera la obligación de la organización de los artesanos en los gremios', y, regula lo relativo al otorgamiento de títulos para los maestros de taller, reservando a éstos en forma exclusiva el derecho a establecer un taller y ponerlo al servicio del público. Se declaran además aplicables en forma supletoria las disposiciones del Código Civil sobre el arrendamiento de servicios, particularmente los referentes a la modalidad de la 'locatio operis' o locación de obra'".

8

Sin embargo de toda esta normatividad con fuerte contenido social, el Código de Policía de 1904, mantiene el apremio perso

nal para los casos de falta o abandono del trabajo sin licencia del patrón, como señala el artículo 121.

"El jornalero que, sin justo motivo o sin licencia de su patrón faltare al trabajo será reducido a prisión por cualquiera de los jueces determinados en el artículo 117, o por los jueces civiles, parroquiales y Tenientes Políticos; y no podrá ser excarcelado si no rindiere fianza, a satisfacción del patrón o del juez, de cumplir su contrato, siempre que éste constase de escritura pública ...".

9

En este artículo vemos como el Estado no sólo a través de un funcionario sino de varios de ellos reprime y coacciona al jornalero que ha faltado, los jueces a los que hace referencia el artículo 117 de este Código son los Alcaldes Municipales y los Comisarios de Policía, con lo que cualquiera de estos cinco tipos de funcionarios pueden ordenar la prisión del jornalero.

Se mantenía así mismo en este Código la prohibición de recibir como peones a los jornaleros de otro patrón sin el correspondiente certificado que acredite "la liberación" del compromiso contractual; además, el carácter fuertemente represivo apenas se aplacó; el artículo 97 establece que:

"La Policía por medio de la oficina de investigaciones y pesquisas, está obligada a perseguir y capturar a los menores y sirvientes domésticos prófugos o que abandonen in tempestivamente su servicio, a solicitud de sus padres guardadores o patronos".

10

"consuela" al menos que tal facultad de la policía no opere de oficio.

Mientras tanto en 1909 la Sociedad Artística e Industrial de Pichincha, convocó al primer Congreso Obrero a nivel nacional, entre sus resoluciones mas importantes destacan:

"1.- Luchar por el mejoramiento moral, intelectual, económico y material de la clase trabajadora del país; 2.- Luchar por la organización sindical profesional; 3.- Presentar al Congreso Nacional proyectos de ley sobre accidentes de trabajo, reglamentación de los salarios, abolición de impuestos que encarezcan los artículos de primera necesidad; 4.- Proclamar la unidad de acción de todos los obreros de la República".

11

### 3.1.5 Importancia de la Producción Legislativa entre 1906 y 1921

Desde 1906 hasta 1921 en el aspecto jurídico son pocas las disposiciones sobre asuntos laborales contrastando de esta manera con la situación anterior y posterior, en donde en cambio si se abundó en trabajo legislativo en materia laboral; cabe sin embargo, mencionar que lo poco que se hizo tuvo un valor innegable en el proceso evolutivo de las relaciones laborales, el Decreto Ejecutivo de 1912 dictado por Leonidas Plaza limita la duración de la jornada diaria de trabajo a ocho horas para los establecimientos de comercio e industria, prohibiendo además el trabajo en estos establecimientos en los días domingos y feriados. Este Decreto fue derogado por el Congreso de 1913 y puesto en vigencia nuevamente en 1916.

En 1913 varias organizaciones de trabajadores del Guayas presentan un proyecto de ley al Congreso de ese año sobre accidentes de trabajo, siendo tal proyecto el antecedente inmediato de la ley que se sanciona en 1921 y que trata sobre los accidentes de trabajo.

Fue en 1916 cuando se puso en vigencia las ocho horas como duración máxima de la jornada diaria de trabajo y el descanso semanal en los días domingos y feriados, pero no sólo en forma parcial para determinadas actividades sino en forma ge

neral para el conjunto de trabajadores, mediante Decreto Legislativo de 4 de septiembre.

En este decreto se llegó a establecer los recargos por las horas de trabajo excedente: 25% durante el día, 50% de 6 p.m. a 12 p.m. y 100% después de esa hora, en cuanto al descanso semanal se lo establece con el carácter de obligatorio, con lo cual por segunda vez se hace mención al principio de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador; y, por último se estableció la obligación de notificar con 30 días de anticipo, para la separación de un trabajador, es decir se establece el deshaucio, el mismo que ya se lo venía anunciando en el artículo 113 del Código de Policía para el caso de los jornaleros.

En el año de 1915 se discutió un Proyecto de Ley presentado por el doctor Agustín Cueva, que, si bien no llegó a efectivizarse en ese año, merece ser analizado para comprender los alcances de la ideología jurídica más avanzada.

El proyecto en mención reglamentaba los servicios personales de los jornaleros, excluyendo la posibilidad de exigir su cumplimiento mediante el apremio personal, por otro lado, buscaba garantizar la salud de los trabajadores, incluso este proyecto llegaba a prohibir la exigencia de cumplir estos servicios personales en el caso de mujeres embarazadas, al menos durante las tres semanas posteriores al parto, ni utilizarlos en jornadas nocturnas ni días festivos; el mínimo del salario permitido subió en este proyecto a 30 centavos en la sierra y se mantuvo en 80 centavos en la costa, se prohibía además realizar los pagos a los jornaleros en bonos, fichas, especies y mercaderías -cosa que era costumbre extendida- y sólo se permitía el pago en moneda fiduciaria de curso

legal o en metálico, este proyecto llegó a ser aprobado en segunda discusión pero quedó sin la aprobación definitiva ya que la legislatura llegaba a su fin.

Fue solamente en 1918 cuando queda abolido el apremio personal, el presidente Baquerizo Moreno anunciaba:

"Ojalá mi firma pueda ir, ahora, al pie de una ley de liberación, y de toda ley en que el jornalero o el trabajador, dejen de ser brazo, simple brazo, para levantarse al nivel de persona, con remuneración equitativa, descanso para su educación y bienestar para él y para los suyos. No sólo Dios es grande. Es grande también, acá en la Tierra, todo aquel que redime, todo aquel que ve en su semejante al ser íntegro y humano, dueño de todas las libertades, de todo su derecho y toda su justicia, sin más esclavitud ...".

12

La reacción no se hizo esperar, la Sociedad Nacional de Agricultura se opuso a la abolición del concertaje ante el Consejo de Estado y ante el Ejecutivo, utilizando una serie de mecanismos de presión para que la ley fuera objetada, más tarde dicha Sociedad llegará incluso a formar una LIGA CONTRA INDIOS, Asociación odiosa basada en el racismo, especie de Ku - Kus Klan criollo.

"Abolido el concertaje la prepotencia feudal presa de coraje y frustración se apresura a fundar la denominada Liga - contra Indios, cruel producto de la Sociedad Nacional de Agricultura".

13

Todos estos intentos fracasados le llevaron a la Sociedad a plantear varias reformas, en el Congreso de Agricultores Nacionales de 1922, se buscó resucitar el concertaje con distintos ropajes, como por ejemplo el proyecto suscrito por Luis - Felipe Borja (hijo) y G.M. Núñez:

"El no cumplimiento de las obligaciones de los trabajadores rurales será considerado como contravención de cuarta clase ... podrá el patrón pedir el arraigo del jornalero ante cualquier autoridad de Policía; se formará un padrón de asalariados por la Dirección General de Agricultura, para mejor identificar a los peones ...".

14

### 3.1.6 Leyes precursoras de la Legislación Social en materia laboral

A partir de 1921 podemos hablar del período previo a la moderna legislación laboral, pues, justamente de 1921 son las primeras disposiciones sobre accidentes de trabajo publicadas en el Registro Oficial No. 315 de 1921 cuya reglamentación más detallada la hace el Congreso de 1922 en forma de "reglamentación sobre indemnizaciones de accidentes de trabajo".

Insistimos en el hecho de que todas estas disposiciones legales que van configurando el cuadro de antecedentes de la moderna legislación laboral, se establecieron en un ambiente lleno de presiones, protestas, luchas y huelgas de los sectores trabajadores organizados, en 1916 los trabajadores de los carros urbanos de la ciudad de Guayaquil se declaran en huelga, los trabajadores del ferrocarril en aquel año - vuelven a paralizar sus servicios, en 1917 los operarios de sastrería en Quito también paralizan sus actividades logrando agrupar a todo su gremio en la "Sociedad de Operarios de Satres y Modistos"; en 1919 los trabajadores de las minas - de Portovelo se declaran en huelga al igual que los tipógrafos de Quito, el 9 de octubre de 1920 se reúne en Guayaquil el Segundo Congreso Nacional de Trabajadores y se forma la Confederación Obrera Ecuatoriana.

Todos estos movimientos se caracterizan por sostener al menos dos aspectos comunes a todos ellos, tales eran las reivindicaciones económicas -mejores salarios- y mejoras en el trabajo; y, por otro lado las reivindicaciones de unidad y mejor organización de la clase laboral del país.

No quisieramos detenernos en el Gran movimiento huelguístico que se produjo en 1922 y que culminó con la más ignominiosa masacre y genocidio de obreros, trabajadores y gente humilde que arrojó un resultado escalofriante de más de mil muertos en la ciudad de Guayaquil en aquel luctuoso 15 de noviembre, siendo Presidente del Ecuador Don Luis Tamayo, pero lo que si nos interesa es saber y develar cual fue el "crimen", cual fue el "pecado" cometido por los trabajadores para merecer tan grande sacrificio. La plataforma de lucha del Movimiento huelguístico era: 1.- Incautación total de giros -algo que no era de incumbencia de los sectores trabajadores- y que mas bien favorecía a los sectores financieros; 2.- Que se forme un Comité Ejecutivo y que sea reconocido por el Gobierno para solucionar la situación económica de las grandes mayorías, concediéndole las más amplias facultades; este Comité Ejecutivo estaría formado por el Ministro de Hacienda o su delegado, por el Gerente del Banco de Emisión, el Presidente de la Cámara de Comercio, dos delegados de la Asamblea Popular y dos de la Confederación Obrera del Guayas y 3.- - Por último se exigía la abolición de los estancos. Tales eran las "exageradas demandas de la chusma soliviantada". La Huelga del 15 de noviembre de 1922 estuvo apoyada por 25 organizaciones obreras y por trabajadores de 15 fábricas industriales y por vez primera una Huelga General tenía lugar en el país.

Más tarde se produjo la Revolución Juliana, la entrega del -

poder en 1926 a Isidro Ayora, el mismo que el 6 de octubre - de 1928 expide seis leyes que constituirán la base del primer Código del Trabajo promulgado en 1938 y que son:

- 1.- La ley de deshaucio del trabajo.
- 2.- Ley de duración máxima de la jornada de trabajo y de descanso semanal.
- 3.- La ley sobre contrato individual de trabajo:

"la prestación de servicios deja de asimilarse jurídicamente al arrendamiento regido por el Código Civil, se constituye en contrato específico, calificándose como tal a toda relación de trabajo y reconociendo por lo mismo la figura del 'contrato tácito'. Regula además la forma y solemnidades de dicho contrato y excluye de sus normas al trabajo agrícola y al servicio doméstico, establece finalmente la obligatoriedad del salario y consagra parcialmente su inembargabilidad".

15

- 4.- Ley sobre el trabajo de mujeres y niños y de protección de la maternidad.
- 5.- Ley sobre responsabilidades por accidentes de trabajo, ley que fuera resultado de la lucha permanente del sector trabajador y que fuera además una de las conquistas planteadas ya desde el Primer Congreso Obrero de 1909, en esta ley se dice que es responsabilidad del patrono las indemnizaciones por accidentes y enfermedades que tengan que ver con el trabajo, de otra parte se establece la forma de calcular tales indemnizaciones.
- 6.- Ley sobre procedimiento para acciones provenientes del -

trabajo; declara como competentes para conocer dichas acciones ya no al Juez de lo Civil sino a los Comisarios de Trabajo y regula el procedimiento a seguirse.

Todas estas leyes empiezan a regir desde el 1 de enero de 1929.

Esta legislación impone la nueva concepción acerca de las relaciones obrero patronales; se denota claramente, desde el punto de vista jurídico que el contrato y la relación laboral no enfrenta a dos sujetos iguales, sino que, por el contrario se evidencia que el trabajador es la parte más débil de la relación -reconocimiento tácito de la injusticia del sistema? y al serlo merece la protección del estado, esta nueva orientación que se inscribe en el naciente Derecho Social ecuatoriano se va a plasmar no sólo en leyes sino en la Constitución de 1929. Es por lo mismo fundamental en la evolución del derecho del trabajo como una rama independiente y especializada que devendrá más tarde en conjunto organizado y sistematizado como cuerpo normativo propio -el Código del Trabajo-.

"Esta nueva legislación implica un profunco cambio en la concepción y en el significado social de la relación de servicios personales pero también una nueva actitud frente al Derecho vigente".

16

En este proceso la actitud intervencionista del estado a través de toda su labor legislativa aquí descrita puede ser calificada de paternalista pero también de modernizante, como anota Alberto Wray:

"La posterior labor legislativa, en efecto, permitió el de

sarrollo de nuestro derecho laboral, cuyas instituciones si bien dejaron atrás los mecanismos de sujeción y control de la mano de obra aquí descritos, instituyeron otros, ya típicos del capitalismo".