



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

**INEFICACIA EN LA APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL COIP. EN EL
TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS**

AUTOR:

VILLACÍS CARRERA FÉLIX RODRIGO

ARTÍCULO ACADÉMICO

ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

TUTORA:

AB. IZQUIERDO CASTRO MARÍA DENISSE MGS.

Guayaquil- Ecuador

27 de agosto del 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **Villacís Carrera Félix Rodrigo**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los tribunales de la República del Ecuador**.

TUTORA

f. _____

AB. IZQUIERDO CASTRO MARÍA DENISSE MGS.

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____

AB. LYNCH FERNÁNDEZ MARÍA ISABEL MGS.

Guayaquil, a los 27 días del mes de agosto del año 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Villacís Carrera Félix Rodrigo**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **INEFICACIA EN LA APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL COIP. EN EL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS**, previo a la obtención del Título de **Abogado de los tribunales de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 27 días del mes de agosto del año 2016

EL AUTOR

f. _____

Villacís Carrera Félix Rodrigo



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **Villacís Carrera Félix Rodrigo**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **INEFICACIA EN LA APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL COIP. EN EL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 27 días del mes de agosto del año 2016

EL AUTOR:

f. _____

Villacís Carrera Félix Rodrigo



Urkund Analysis Result

Analysed Document: TEMA FINAL FELIX VILLACIS CARRERA.docx (D21835269)
Submitted: 2016-09-19 05:43:00
Submitted By: paolats77@hotmail.com
Significance: 0 %

Sources included in the report:

Instances where selected sources appear:

0



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

AGRADECIMIENTO

La suerte favorece sólo a la mente preparada. Isaac Asimov.

Primero el agradecimiento infinito a Dios y a mi familia por ser los sustentos de las metas conseguidas.

El eterno reconocimiento a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil y particularmente al SED, por haberme abierto las puertas del conocimiento y darme la oportunidad de alcanzar mi profesión.

Una especial consideración al SED –Quito, por ser un apoyo operativo dentro de los estudios realizados.

Mi gratitud a la Ab. Denisse Izquierdo Castro, por su orientación y respaldo en la finalización de este trabajo.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
ACULTAD DE JURISPRUDENCIA
CARRERA DE DERECHO

DEDICATORIA

A mi familia, Danielita, Sebastián y Alba por haber compartido el sacrificio y la satisfacción que significa el haber concluido mis estudios.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

DR. JOSÉ MIGUEL GARCÍA BAQUERIZO MGS.

DECANO DE LA CARRERA

f. _____

AB. MARÍA ISABEL LYNCH FERNÁNDEZ MGS.

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____

AB. PAOLA MARÍA TOSCANINI SEQUEIRA MGS.

COORDINADORA DE TESIS

ÍNDICE DE CONTENIDO

CERTIFICACIÓN	ii
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD	iii
AUTORIZACIÓN	iv
TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN	viii
ÍNDICE DE CONTENIDO	ix
ÍNDICE DE ILUSTRACIONES	x
ÍNDICE DE TABLAS	xi
RESUMEN EJECUTIVO	xii
ABSTRACT	xiv
1. INTRODUCCIÓN	1
2. NORMATIVA LEGAL QUE SUSTENTA EL DERECHO DEL TRABAJO EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	2
3. NORMAS LEGALES RELACIONADAS CON LAS OPERADORAS DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	6
3.1. COMPAÑÍAS	10
3.2. COOPERATIVAS	11
4. ESTRUCTURA DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	12
4.1 ESTRUCTURA DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	12
4.2 TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL	13
4.3 TRANSPORTE INTERPROVINCIAL:	14
5. ESTRUCTURA TRIBUTARIA DEL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS.	15
6. RELACIONES LABORALES EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	18
7. APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS	21
8. CONCLUSIONES	26
BIBLIOGRAFÍA	27

ÍNDICE DE ILUSTRACIONES

Ilustración 1: ESTRUCTURA DEL SERVICIO	12
Ilustración 2: TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL	13
Ilustración 3: TRANSPORTE INTERPROVINCIAL	14
Ilustración 4: TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL	17
Ilustración 5: TRANSPORTE INTERPROVINCIAL	18

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1: ANÁLISIS DE APORTACIONES20

RESUMEN EJECUTIVO

El transporte público de pasajeros es considerado un sector estratégico por su importancia en el desarrollo económico del país y porque alberga un porcentaje muy significativo de la población que tiene relación directa e indirecta con sus actividades, por lo tanto, es necesario que se haga un análisis de su funcionamiento y principalmente de sus características laborales con las que opera. Con la consulta popular realizada en el 2011, el pueblo decidió que la omisión en la afiliación al seguro social por parte de los empleadores sea penalizada con detención.

La Asamblea Nacional cumpliendo la voluntad del pueblo introdujo en el proyecto de **Ley del Código Orgánico Integral Penal el Art. 244**, “que la o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días. Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado.”

La aplicación de este artículo tiene un gran margen de ineficacia en el sector del transporte público de pasajeros, toda vez que, para la aplicación del mismo debe existir primero la denuncia del perjudicado o el control de los organismos pertinentes.

El sector del transporte tiene cierto grado de informalidad y los choferes que serían los beneficiados de esa normativa, aceptan no ser afiliados a cambio de que esos dineros se los entregue directamente.

La Constitución del Ecuador determina que la seguridad social es un derecho social cuya aplicación es obligatoria para los empleadores de afiliar a sus trabajadores, el incumplimiento de esta obligación ha sido común en el sector del transporte. Lo que se busca al criminalizar esta conducta es proteger el bien jurídico denominado seguridad social, pero para ello se debe establecer mecanismos que hagan eficiente esta aplicación en las operadoras de transporte público, pues es conocido y así lo manifiestan las autoridades y propios transportistas, el incumplimiento de esta afiliación en el sector.

Es necesario realizar un análisis de ciertos artículos de la Constitución de la República, el Código del Trabajo, la Ley de Seguridad Social, La Ley de Tránsito y su Reglamento, ya que al determinarse como contravención penal la falta de afiliación,

el bien jurídico que se protege es la seguridad social; este bien para ser tutelado debe cumplir ciertas condiciones que establecen las normas legales señaladas en este párrafo.

PALABRAS CLAVES

Transporte público, COIP, Seguridad Social, Ley de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial, Chofer, Operadora de transporte

ABSTRACT

The public passenger transport is considered a strategic sector because of its importance in the economic development of the country and because it has a very significant percentage of the population that is directly and indirectly related to their activities, therefore, it is necessary that an analysis is made their operation and their working mainly with operating characteristics. With the popular consultation in 2011, the people decided that the omission in affiliation to social insurance by employers be penalized with detention.

The National Assembly fulfilling the will of the people introduced in the draft Law Code of Criminal Integral Art. 244, "that or employer not enroll their workers to compulsory social insurance within thirty days from the first work day shall be punished with imprisonment of three to seven days.

The penalties are imposed provided that the person does not pay the respective value, within the term of forty-eight hours after being notified."

The application of this article has a great deal of inefficiency in the sector of public passenger transport, since, for its application should be the complaint of the injured or control of the relevant agencies first.

The transport sector has a certain degree of informality and drivers who would be the beneficiaries of this legislation, members agree not change these monies directly deliver them.

Ecuador's Constitution determined that social security is a social right which is mandatory for employers to register their workers, the breach of this obligation has been common in the transport sector. What is sought to criminalize this conduct is to protect the legal right called social security, but this should establish mechanisms that make efficient this application on operators of public transport, as it is known and so manifest the authorities and own carriers, the failure to membership in the sector.

It is necessary to conduct an analysis of certain articles of the Constitution of the Republic, the Labour Code, the Social Security Act, the Traffic Act and its Regulations, as to be determined as a criminal violation lack of affiliation, the legal right it is protected social security; this well to be mentored must meet certain conditions established by the legal rules referred to in this paragraph.

KEYWORDS

Public transport, COIP, Social Security, Transportation Act, Traffic and Road Safety,
Driver, Transport company

1. INTRODUCCIÓN

La palabra trabajo vienen del latin trabis cuyo significado es traba, y su definición según el Diccionario de la Lengua española es esfuerzo personal para la producción y comercialización de bienes y/o servicios con un fin económico, que origina un pago en dinero o cualquier otra forma de retribución. Según Hidalgo Gabriel, las fuentes del derecho laboral o derecho del trabajo como se lo quiera llamar son:

- Constitución Política
- Leyes y Reglamentos del Estado
- Contratos Colectivos
- Principios Generales de Derecho Laboral
- Jurisprudencia
- Apuntes de derecho laboral, teoría y práctica, Gabriel Hidalgo-Andrade,2008,- Quito -Ecuador

En el Código de Trabajo ecuatoriano no se define lo que es el contrato de trabajo, únicamente se refiere a la clasificación indicando que se clasifica en:

- Expreso (escrito o verbal) o Tácito
- A sueldo, a jornal, en participación o mixto
- Por tiempo fijo, por tiempo indefinido, de temporada, eventual y ocasional
- A prueba, por obra cierta por tarea y a destajo
- Por enganche, individual o por equipo y;
- Por horas

Según **SAVIGNY**, el contrato es el concierto de dos o más personas sobre una declaración de voluntad común, destinada a regir sus relaciones jurídicas.

Los artículos 8 y 220 del Código del Trabajo determinan lo que es, tanto el contrato individual y el contrato colectivo y se manifiesta que el primero es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre y el segundo es el convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de establecer las condiciones o bases conforme a las cuales han de celebrarse en lo sucesivo, entre el mismo empleador

y los trabajadores representados por la asociación contratante, los contratos individuales de trabajo determinados en el pacto.

El transporte público de pasajeros es considerado un sector estratégico por su importancia en el desarrollo económico del país y porque alberga un porcentaje muy significativo de la población que tiene relación directa e indirecta con sus actividades, por lo tanto, es necesario que se haga un análisis de su funcionamiento y principalmente de sus características laborales con las que opera.

2. NORMATIVA LEGAL QUE SUSTENTA EL DERECHO DEL TRABAJO EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

Con la constitución de 1929 se hacen presentes los derechos de las personas en el Ecuador, adicional asume la denominación de un Estado Social de Derecho, a los que se los calificó como derechos sociales. Para su cumplimiento el país se encamino en la búsqueda de garantizar el bien público y satisfacer derechos de la ciudadanía.

Según **Carlos Vela Monsalve** (1955) señala que: Derecho Social es el conjunto de principios, normas e instituciones, encaminadas a remediar los males que afectan o puedan afectar a la sociedad con respecto al trabajo (salud, educación, etc.), y la injusta distribución de las riquezas, con objeto de establecer un orden mejor.

Se ha manifestado por la doctrina que los derechos sociales son la segunda generación de derechos, que lo que buscan es desaparecer las omisiones y deficiencias en el respeto a los derechos individuales de las personas.

Esta característica se mantiene en la Constitución de la República del Ecuador, promulgada en el 2008, a la que se la ha denominado una constitución garantista de derechos, que lo que busca es proteger los derechos de las personas por sobre los derechos del Estado.

Ferrajoli, (1997) al referirse a un concepto jurídico de garantismo, manifiesta: "...un sistema de vínculos impuestos a la potestad punitiva del estado en garantía de los derechos de los ciudadanos."¹

¹ Luigi Ferragoli, Derecho y razón, 2a ed., Madrid, Trotta, 1997, pág. 846.

La actual Carta Magna contiene en su Título II, capítulo primero, sección octava del capítulo segundo y sección tercera del capítulo sexto, los derechos de trabajo y seguridad social, las formas de trabajo y su retribución:

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía...”
(CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008, pág. 17)

“Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado”
(CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008, pág. 22).

“Art. 34.- El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas. El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo.
(CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008, pág. 22).

Por su parte, el artículo 83 numeral 15 de la Constitución dispone lo siguiente:

“Art.83.- Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:

15. Cooperar con el Estado y la comunidad en la seguridad social, y pagar los tributos establecidos por la ley.(CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA, 2008, pág. 45).

El Derecho al trabajo está sustentado en el siguiente artículo:

“Art. 326.- El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.
2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.
4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.”

(ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, 2008, pág. 152)

Con los artículos mencionados anteriormente se desprende que el Estado tiene la obligación de velar por la existencia decorosa de la persona y proporcionar las herramientas para que la población acceda al trabajo y con esto eliminar la desocupación, el desempleo y la subocupación. Así también protegerá los derechos de los trabajadores, los mismos que son irrenunciables e intangibles.

Lo intangible es lo que se no se puede ver ni tocar, por lo tanto el Estado tiene la obligación de precautelar que estos derechos no sean tocados o desconocidos, al contrario, debe cuidarlos y mejorarlos.

La irrenunciabilidad se expone toda vez que, las personas por su desesperación de supervivencia, pueden aceptar en los trabajos situaciones que afecten sus condiciones físicas morales y legales; perjudicando con ello su derecho tutelar que debe ser protegido por el Estado.

De igual forma se expone de forma clara y concisa que todo trabajo debe recibir una remuneración acorde al mismo, o valor del trabajo que realizan.

El Código de trabajo en su art. 4 manifiesta:

“Art. 4.- Irrenunciabilidad de derechos.- Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario.”

Como podemos apreciar tanto en la Constitución como en el Código del Trabajo se precautela los derechos de los trabajadores, tratando de nivelar la desigualdad natural que existe entre trabajadores y patronos.

El Art. 327 de la Constitución de la República del Ecuador afirma:

“Art. 327.- La relación laboral entre personas trabajadoras y empleadoras será bilateral y directa.

Se prohíbe toda forma de precarización del trabajo, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de la empresa o persona empleadora, la contratación laboral por horas, o cualquiera otra que afecte los derechos de las personas trabajadoras en forma individual o colectiva. El incumplimiento de obligaciones, el fraude, la simulación, y el enriquecimiento injusto en materia laboral se penalizarán y sancionarán de acuerdo con la ley.” (ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE, 2008, pág. 154)

“Art. 3.- Libertad de trabajo y contratación.- El trabajador es libre para dedicar su esfuerzo a la labor lícita que a bien tenga.

Ninguna persona podrá ser obligada a realizar trabajos gratuitos, ni remunerados que no sean impuestos por la ley, salvo los casos de urgencia extraordinaria o de necesidad de inmediato auxilio. Fuera de esos casos, nadie estará obligado a trabajar sino mediante un contrato y la remuneración correspondiente” (CONGRESO NACIONAL DEL ECUADOR, 2005, pág. 2).

Luego de lo expresado en los párrafos anteriores determinamos que, lo que se busca es que el trabajador no sea perjudicado el momento que preste sus servicios, por lo tanto es necesario que se mantenga un vínculo directo con su empleador, ofreciendo sus servicios y recibiendo su remuneración amparado en las normas legales vigentes.

Julio Cesar Trujillo, (1979) en su obra Derecho del Trabajo expone que en el artículo 1 del Código de trabajo convergen todos los elementos que permiten visualizar un concepto, ya que menciona la relación laboral, por lo tanto, constituye una definición objetiva de lo que es el derecho del trabajo:

“Art. 1.- Ámbito de este Código.- Los preceptos de este Código regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo. Las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán aplicadas en los caso específicos a las que ellas se refieren.”

El Código del trabajo contempla un capítulo sobre el trabajo en empresas de transporte y describe en los artículos 316 y 317:

“Art. 316 A quiénes comprende este capítulo.- Estas disposiciones comprenden a las empresas particulares y a las del Estado, consejos provinciales y concejos municipales, y se refieren a obreros y empleados de transporte.”

“ Art. 317- Choferes amparados por este capítulo.- Los choferes que presten servicios al Estado, a los consejos provinciales y a los concejos municipales, a los agentes diplomáticos o consulares y a los propietarios que usen sus vehículos sin fin de lucro, están amparados por las disposiciones de este capítulo.”

De lo descrito se desprende que los choferes profesionales que prestan el servicio en el transporte público no se encuentran amparados por este capítulo del Código del Trabajo, toda vez que, los vehículos en los que laboran y la actividad que realizan son con fines de lucro.

3. NORMAS LEGALES RELACIONADAS CON LAS OPERADORAS DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

La Constitución de la república en su Art. 313 determina que el transporte está definido como un sector estratégico del Estado, de igual manera se manifiesta en el Art. 394. que el Estado garantizará la libertad de transporte terrestre, aéreo, marítimo y fluvial dentro del territorio nacional, sin privilegios de ninguna naturaleza. La promoción del transporte público masivo y la adopción de una política de tarifas diferenciadas de transporte serán prioritarias. El Estado regulará el transporte terrestre, aéreo y acuático y las actividades aeroportuarias y portuarias.

En concordancia a lo anteriormente manifestado, la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial expresa:

“Art. 46.- El transporte terrestre automotor es un servicio público esencial y una actividad económica estratégica del Estado, que consiste en la movilización libre y segura de personas o de bienes de un lugar a otro, haciendo uso del sistema vial nacional, terminales terrestres y centros de transferencia de pasajeros y carga en el territorio ecuatoriano. Su organización es un elemento fundamental contra la informalidad, mejorar la competitividad y lograr el desarrollo productivo, económico y social del país, interconectado con la red vial internacional.”.

Art. 6.- El Estado es propietario de las vías públicas, administrará y regulará su uso.

Art. 7.- Las vías de circulación terrestre del país son bienes nacionales de uso público, y quedan abiertas al tránsito nacional e internacional de peatones y vehículos motorizados y no motorizados, de conformidad con la Ley, sus reglamentos e instrumentos internacionales vigentes. En materia de transporte terrestre y tránsito, el Estado garantiza la libre movilidad de personas, vehículos y bienes.

De lo aquí señalado podemos decir que el transporte es un sistema estructurado por personas o bienes, vehículos e infraestructura (rutas, frecuencias y carreteras) y que por su incidencia en la sociedad es considerado por el Estado como un sector estratégico, el cual puede ser delegado a un particular a través de un contrato de operación.

El Art. 51 del cuerpo legal en mención determina las clases de servicio de transporte y los divide en:

- a) Público;
- b) Comercial;
- c) Por cuenta propia; y,
- d) Particular.

La Ley en su Art, 52 manifiesta que será el Estado quien garantizará la prestación del servicio de transporte público en forma colectiva y/o masiva de personas animales y

bienes, dentro del territorio nacional, haciendo uso del parque automotor ecuatoriano y sujeto a una contraprestación económica.

La Ley Orgánica de Transporte establece quienes pueden prestar el servicio de transporte público:

“Art. 56.- El servicio de transporte público podrá ser prestado por el Estado, u otorgado mediante contrato de operación a compañías o cooperativas legalmente constituidas.

Para operar un servicio público de transporte deberá cumplir con los términos establecidos en la presente Ley y su Reglamento.

Comprende también al que se presta mediante tranvías, metros, teleféricos, funiculares y otros similares y será servido a través de rutas, cables o fajas transportadoras preestablecidas.”

En concordancia a lo estipulado por la Ley Orgánica de Transporte, el Reglamento señala lo siguiente:

“Artículo 53.- Las compañías y cooperativas que vayan a prestar servicios de transporte terrestre público o comercial, antes de constituirse, deberán obtener un informe previo favorable emitido por la ANT. El departamento técnico correspondiente realizará los estudios de factibilidad, que serán puestos a consideración del Director Ejecutivo de la Agencia para la emisión del informe previo, el mismo que será remitido al Directorio de la Agencia para su aprobación final, en caso de ser procedente. El procedimiento y los requisitos para la obtención de estos informes serán regulados por la ANT. Los informes previos tendrán una vigencia de 90 días. Las operadoras podrán constituirse, en el caso de compañías, exclusivamente como sociedades de responsabilidad limitada, anónimas o de economía mixta.”

“Artículo 54.- El servicio de transporte terrestre público consiste en el traslado de personas, con o sin sus efectos personales, de un lugar a otro dentro de los ámbitos definidos en este reglamento, cuya prestación estará a cargo del Estado. En el ejercicio de esta facultad, el Estado

decidirá si en vista de las necesidades del usuario, la prestación de dichos servicios podrá delegarse, mediante contrato de operación, a las compañías o cooperativas legalmente constituidas para este fin. En las normas INEN y aquellas que expedida la Agencia Nacional de Tránsito respecto del servicio de carácter público, se contemplarán, entre otros aspectos de prevención y seguridad el color, de ser el caso diferenciado y unificado según el tipo, la obligatoriedad de contar con señales visuales adecuadas tales como distintivos, el número de placa en el techo del vehículo, accesos y espacios adecuados y el cumplimiento de normas de seguridad apropiadas respecto de los pasajeros.

“Artículo 61.- El servicio de transporte terrestre público de pasajeros, puede ser de los siguiente tipos:

- 1) Transporte colectivo.- Destinado al traslado colectivo de personas, que pueden tener estructura exclusiva ó no y puedan operar sujetos a itinerario, horario, niveles de servicio y política tarifaria.
- 2) Transporte masivo.- Destinado al traslado masivo de personas sobre infraestructuras exclusivas a nivel, elevada o subterránea, creada específica y únicamente para el servicio; que operen sujetos a itinerario, horario, niveles de servicio y política tarifaria. El transporte público de pasajeros, en todos sus ámbitos, se hará en rutas definidas por un origen, un destino y puntos intermedios, resultantes de un análisis técnico y un proyecto sustentado, sujetos a una tarifa fijada.”

En virtud de lo descrito tanto en la Ley como en el Reglamento, determinamos que la prestación del servicio de transporte terrestre público de pasajeros es potestad del Estado, sin embargo, éste puede ser delegado a través de contratos de operación a operadoras de transporte, constituidas en cooperativas o compañías anónimas, de responsabilidad limitada o de economías mixtas.

Los títulos habilitantes que se otorga a las organizaciones de transporte están definidos en el Reglamento de la Ley:

Art. 72.- Son títulos habilitantes de transporte terrestre los contratos de operación, permisos de operación y autorizaciones, los cuales se otorgarán a las personas jurídicas domiciliadas en el Ecuador que tengan capacidad técnica y financiera y que cumplan con los requisitos exigidos en la Ley y los reglamentos.

Art. 76.- El contrato de operación para la prestación de servicios de transporte público de personas o bienes, es el título habilitante mediante el cual el Estado entrega a una persona jurídica que cumpla los requisitos legales, la facultad de establecer y prestar los servicios a los cuales se refiere la Ley; así como para el uso de rutas, frecuencias y vías públicas. El contrato de operación de servicio del transporte público se sujetará al procedimiento especial establecido en el Reglamento.

Art. 77.- Constituye una operadora de transporte terrestre, toda persona jurídica, sea cooperativa o compañía, que, habiendo cumplido con todos los requisitos exigidos en esta Ley, su Reglamento y demás normativa aplicable, haya obtenido legalmente el título habilitante para prestar el servicio de transporte terrestre en cualquiera de sus clases y tipos.

Tal como expresa el Artículo 76 del Reglamento de la Ley de Transporte, el contrato de operación en el cual constan las rutas y frecuencias asignadas, son otorgados a las personas jurídicas, pero se tiene que manifestar que es necesario la existencia de vehículos que satisfagan el servicio y el cumplimiento de estas rutas y frecuencias asignadas.

Fundamentación legal para la creación, funcionamiento y regulación de una operadora de transporte público de pasajeros

3.1. COMPAÑÍAS

Conforme lo disponen las normas correspondientes, para la constitución de una empresa de transporte público de pasajeros, es necesario que confluayan un grupo de personas con capacidad legal y la voluntad de formar una compañía. Conforme lo determina la Ley de Transporte y el Reglamento respectivo; en el sector del transporte en el país existen dos tipos de compañías: anónima y limitada.

La Compañía anónima se evidencia en que su capital está dividido en acciones y sus socios responden solo por el monto de su aportación, las acciones son de libre negociación, en su razón social debe existir el nombre compañía anónima o sociedad anónima; se conforma con dos socios como mínimo y no tiene límite en un máximo, tiene un capital mínimo de 800 dólares.

La Compañía Limitada se caracteriza porque los aportes individuales son responsabilidad de cada accionista, el capital de la compañía está conformado según la aportación económica de cada uno de sus integrantes, en el nombre debe constar necesariamente la indicación de Compañía Limitada o sus siglas respectivas, se conforma con un mínimo de 2 socios y un máximo de 15.

El capital mínimo para la conformación de la compañía limitada es de 400 dólares siendo esta cantidad suscrita íntegramente.

3.2. COOPERATIVAS

Las operadoras de transporte público de pasajeros existentes en la actualidad, cuya forma de organización es de cooperativas, en su totalidad fueron creadas bajo la Ley de Cooperativas, normativa que fue derogada con la promulgación de la Ley de Economía Popular y Solidaria en el año 2012. Esta ley exigía para la constitución de la cooperativa de Transporte, entre otros, los siguientes requisitos:

- Mínimo 11 socios
- Que sean choferes profesionales
- Que sean dueños de los vehículos
- Que manejen sus propios vehículos
- No podían ser socios de otras cooperativas de la misma modalidad

Tanto las Cooperativas y Compañías de transporte público de pasajeros están regidas por la Ley de Tránsito, Reglamento y Resoluciones emanadas por la Agencia Nacional de Tránsito y disposiciones promulgadas por los Gobiernos Autónomos Descentralizados, de acuerdo a la clasificación.

4. ESTRUCTURA DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

El objeto social de las operadoras de transporte público de pasajeros y que consta en las escrituras de formación es el de prestar el servicio de transporte.

Como dijimos anteriormente, los contratos de operación son otorgados a las personas jurídicas, sean éstas compañías o cooperativas. Por lo tanto, la prestación del servicio de transporte público de pasajeros debe ser cubierto por estas organizaciones.

Tanto las compañías como las cooperativas están conformadas por socios o accionistas, dependiendo del caso. Estos integrantes de las operadoras constan en el contrato de operación emitido por el Estado, que se encuentran vinculados a un vehículo que es con el que se va a en definitiva a prestar el servicio de transporte, es decir, estos integrantes son los propietarios de los automotores, más no las operadoras.

En resumen, el Estado delega la satisfacción de un servicio a una persona jurídica y ésta a la vez lo delega a una persona natural, que es parte de esa persona jurídica.

4.1 ESTRUCTURA DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS



Ilustración 1: ESTRUCTURA DEL SERVICIO

Fuente: El autor

Al ser el socio o accionista el dueño del vehículo y el que presta el servicio, en definitiva, va a recibir ingresos por esa actividad, por lo tanto, tiene que cumplir ciertas normas tributarias por los ingresos que percibe.

La operación de las organizaciones de transporte público de pasajeros en sus diferentes modalidades difiere mucho entre ellas, principalmente, por su tipo y forma de servicio.

Es así que las operadoras de transporte urbano, interparroquial e intercantonal, por su ámbito de operación, pueden recaudar y entregar sus ingresos diariamente, no así las

operadoras de transporte interprovincial cuyo ámbito de operación alcanza el país entero.

A continuación, me permito graficar el flujo de los ingresos por conceptos de pasajes que se genera en el transporte de pasajeros:

4.2 TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL

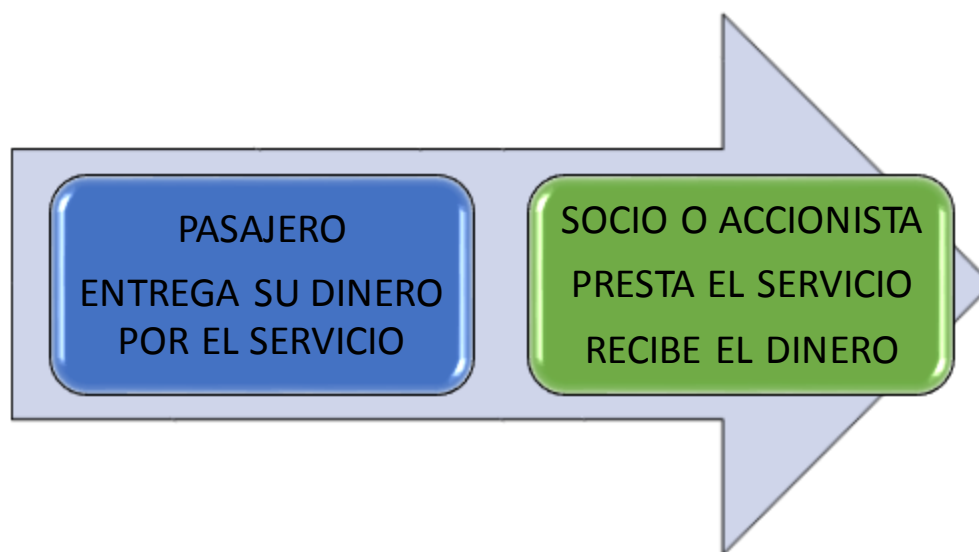


Ilustración 2: TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL
Fuente: El autor

4.3 TRANSPORTE INTERPROVINCIAL:

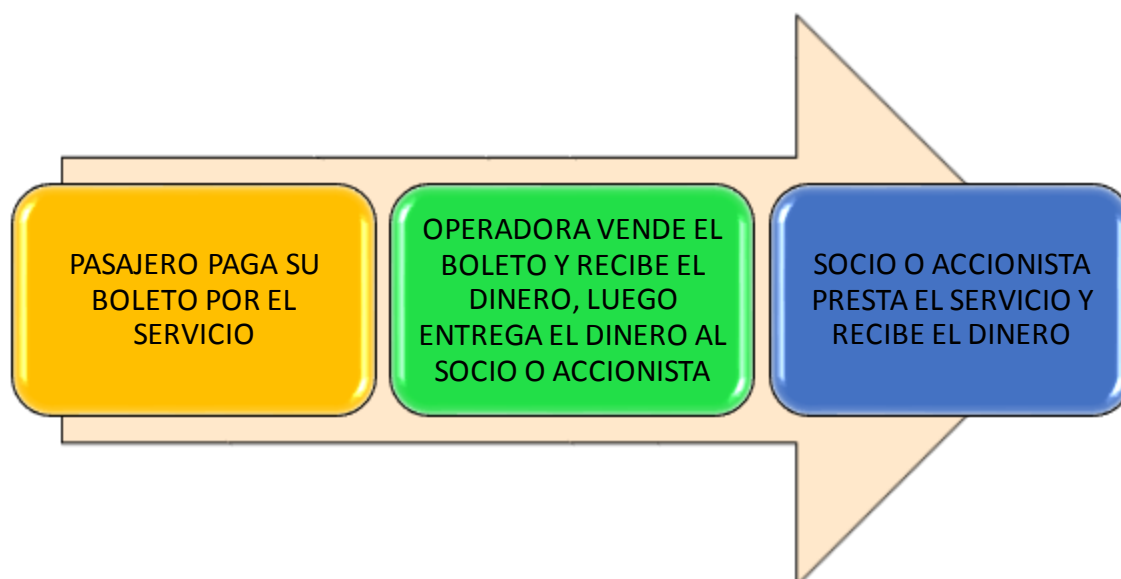


Ilustración 3: TRANSPORTE INTERPROVINCIAL

Fuente: El autor

Al analizar los gráficos, se puede expresar que en la prestación del servicio de transporte de pasajeros en el transporte urbano actúan directamente dos actores que son: el pasajero y el socio o accionista dueño del vehículo.

En el transporte interprovincial en cambio participan tres actores que son: el pasajero, la operadora y el dueño del vehículo. En ambos casos quien presta el servicio y genera la actividad es el socio o accionista propietario de la unidad vehicular. Por lo tanto, el socio o accionista que realiza la actividad por la que recibe ingresos deberá declararlos convirtiéndose en sujeto pasivo del sistema tributario.

Sin embargo en el transporte público de pasajeros interprovincial, la operadora emite el boleto o pasaje y el comprobante de venta correspondiente con el RUC de la operadora, por lo tanto ese momento quien está sujeto a declaración es la operadora; en el instante que entrega esos valores recaudados al socio o accionista él tendrá que presentar su comprobante de venta y también pasará a ser sujeto pasivo tributario, convirtiéndose el transportista en un comisionista y dándose, para mi criterio una tercerización o intermediación laboral.

Para mayor entendimiento se detalla a continuación los conceptos de intermediación labor y de tercerización emitidos por Ramiro Viteri G, en su artículo Tercerización e intermediación laboral: un tema crucial y poco claro.

“tercerización, la subcontratación de bienes y servicios complementarios que realiza un individuo o empresa, para recibir un producto en bien o en servicio, necesario para el adecuado proceso productivo del contratante. Este producto, bien o servicio, se lo hace con recursos y personal propios, por el cual, el contratado cobra un precio. En cambio, en la intermediación laboral, se subcontrata mano de obra para que, personal de la compañía o empresa contratada, trabaje con la empresa o compañía contratante, bajo sus órdenes y dependencia, se supone para una actividad temporal y que no forme parte del giro de la empresa contratante. Entonces, la diferencia queda más o menos clara. Mientras que la tercerización consiste en la contratación de parte de los procesos productivos, la intermediación es la contratación de personal por cuenta de un tercero.”

Estas prácticas de precarización laboral fueron eliminadas con la emisión del mandato 8 emitido por la Asamblea Constituyente.

Este tema puede ser profundizado y analizado posteriormente mediante estudios que demuestren lo que he manifestado en relación a la tercerización o intermediación laboral en el sector del transporte.

5. ESTRUCTURA TRIBUTARIA DEL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS.

Personas naturales: Se considera personas naturales a todas las personas nacionales o extranjeras que realizan actividades económicas lícitas dentro del país.

A las personas naturales se les clasifica en:

- **Obligadas a llevar contabilidad:** son obligadas a llevar contabilidad las personas naturales que posean ingresos superiores a los 162.000 dólares, y que los gastos sean mayores a 129.000 dólares.
- **No obligadas a llevar contabilidad:** se consideran personas naturales no obligadas a llevar contabilidad quienes no cumplan con los requisitos anteriormente expuestos.

Personas naturales que declaran con RISE: El RISE es un sistema que legaliza la actividad económica y ayuda simplificando el pago de impuestos, ya que se paga mediante cuotas fijadas mensualmente que serán calculadas de acuerdo a la actividad

económica que realiza y al nivel de ingresos anuales declarados. y reemplaza al pago del IVA, el Impuesto a la Renta y el anticipo del impuesto a la renta. Para acogerse a este sistema es requisito que realicen actividades productivas, de comercialización, transferencia de bienes o prestación de servicios a los consumidores finales con ingresos que en el último año no supere los 60.000 dólares.

Sociedades: Son personas jurídicas autorizadas para realizar actividades económicas permitidas por la ley, las sociedades deben obtener el RUC y están obligadas a llevar contabilidad.

De acuerdo a Calero David, (2016) en el Asesor Contable, afirma: “Conforme lo estipula el Art. 19 de la Ley de Régimen Tributario Interno, las personas naturales que realicen actividades empresariales y que operen con un capital u obtengan ingresos inferiores a los 162.000 dólares, y que los gastos sean mayores a 129.000 dólares, así como los profesionales, comisionistas, artesanos, agentes, representantes y demás trabajadores autónomos, deberán llevar una cuenta de ingresos y egresos para determinar el impuesto a pagar.

El literal f) de la Ley de Seguridad Social, en su artículo 8, literal f), establece que son trabajadores autónomos las personas naturales que ejerzan una actividad de manera independiente y que reciban a cambio una retribución económica.

Por lo tanto, las personas naturales que se dedican a la actividad del transporte así superen estos límites no se encuentran obligados a llevar contabilidad sino registro de ingresos y egresos.”

Queda explicado que conforme la estructura legal que rige al sector transporte, los transportistas están considerados como trabajadores autónomos y no deben llevar contabilidad, deben llevar un libro de ingresos y egresos o la alternativa de acogerse al RISE.

Al realizar una actividad económica deben obtener obligatoriamente el Registro Único de Contribuyentes, que les identifique que realizan la actividad económica de transporte, adicional, que les interesa obtener ese documento porque lo deben presentar para

obtener ciertos beneficios que les otorga el Estado, como las exoneraciones de impuestos fiscales en la matriculación de las unidades, entre otros.



Ilustración 4: TRANSPORTE URBANO, INTRAPROVINCIAL
Fuente: El autor



Ilustración 5: TRANSPORTE INTERPROVINCIAL
Fuente: El autor

6. RELACIONES LABORALES EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

La Ley de transporte en su disposición general octava expresa:

“Los operadores del servicio de transporte público o quienes en general, para el desarrollo de su actividad, contraten choferes profesionales para su servicio, deberán afiliarlos obligatoriamente al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS).

En el plazo de noventa días a partir de la vigencia de esta Ley, todas las compañías y cooperativas de transporte masivo de pasajeros y de carga

están obligados a presentar en la Agencia Nacional de Regulación y Control del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial o los Gobiernos Autónomos Descentralizados, cuando ellos ejerzan la competencia respectiva, las certificaciones de estar al día con las obligaciones para con el IESS y las copias de los contratos de trabajo de los choferes y empleados. De no hacerlo, se suspenderán las autorizaciones o permisos de operación, hasta que se cumpla la obligación.”

Esta disposición tiene contradicciones cuando la relacionamos con el transporte público de pasajeros, ya que, como hemos dicho, los dueños de las unidades son los socios o accionistas y quienes contratan los choferes para que conduzcan sus unidades, por lo tanto, la operadora en este caso la persona jurídica no tiene bajo su propiedad los vehículos, no tienen ningún vínculo jurídico y no está obligada a afiliarse a los conductores.

De igual forma la Ley de Transporte señala

Art. 230.- La Agencia Nacional del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial impulsará la creación del Fondo de Cesantía para conductores profesionales.

Art. 231.- Este fondo servirá para garantizar una prestación de cesantía a aquellos conductores profesionales que hayan superado la edad mínima de jubilación o se encuentren imposibilitados de seguir prestando sus servicios como conductores.

Las normas de funcionamiento y operación serán dictadas por la Agencia Nacional del Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial.

Esta norma emitida se encuentra en letra muerta porque hasta la fecha, tanto las autoridades como los dirigentes del Transporte y de la Federación de Choferes profesionales del Ecuador, no se han preocupado por hacer cumplir con esta disposición en beneficio de los choferes profesionales, dejándolos a expensas de su suerte.

Como lo hemos manifestado en reiteradas ocasiones el Estado delega la prestación del servicio de transporte público de pasajeros a la operadora y ésta presta el servicio a través de las unidades de sus socios o accionistas.

El socio es el dueño de la unidad, al realizar la actividad económica de transporte tiene su RUC y está en la posibilidad de contratar un chofer profesional para que conduzca su unidad para realizar esa actividad, debiendo cumplir con lo que estipula la Ley, otorgando a su dependiente los beneficios sociales a los que tiene derecho y que contemplan no solo las remuneraciones normales que se entrega por su trabajo, y que conforme al Art.42 del Código del Trabajo son las siguientes:

- Afiliación a la Seguridad Social
- Pago por horas extras y suplementarias
- Pago del décimo tercero y décimo cuarto sueldo
- Pago del fondo de reserva
- Vacaciones anuales
- Pago de la jubilación patronal
- Licencia por paternidad o maternidad
- Pago de utilidades

Tanto las operadoras para sus empleados como los dueños de las unidades para sus choferes y ayudantes deben cumplir con lo que dictamina las leyes y que se puede resumir en el siguiente cuadro:

OPERADORAS	PERSONAS NATURALES (CHOFERES PROFESIONALES)	PERSONAS NATURALES QUE CONTRATAN A CHOFERES PROFESIONALES
Aportes mensuales	Aportes mensuales	Aportes mensuales
Fondos de reserva	Fondos de reserva	Fondos de reserva
Décimo tercer sueldo	Décimo tercer sueldo	Décimo tercer sueldo
Décimo cuarto sueldo	Décimo cuarto sueldo	Décimo cuarto sueldo
Utilidades	Utilidades	Utilidades
Vacaciones	Vacaciones	Vacaciones

TABLA 1: ANÁLISIS DE APORTACIONES

Elaborado por: El autor

7. APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL EN EL SECTOR DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS

El Código Orgánico Integral Penal se aprobó el 28 de enero del 2014 y se publicó en el registro oficial el 10 de febrero del mismo año, en él se contempla como infracción penal la falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por las personas naturales y está determinado en el Art. 244 como una contravención penal y que reza lo siguiente:

“La o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días.

Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificada.”

Debemos recordar que la inclusión en el Código Orgánico Integral Penal de la penalización de esta conducta, fue el resultado de la voluntad del pueblo cuando aprobó el 07 de mayo del 2011 la pregunta que se incluía en la consulta popular realizada y que decía:

“¿Está usted de acuerdo con que la Asamblea Nacional, sin dilaciones dentro del plazo establecido en la Ley Orgánica de la Función Legislativa, a partir de la publicación de los resultados del plebiscito, tipifique como infracción penal la no afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social de los trabajadores en relación de dependencia?”

Una vez aprobado en la consulta popular realizada, la Asamblea Nacional procedió a incluir en el proyecto de Ley del Código Orgánico Integral Penal que posteriormente fue aprobado y promulgado.

El artículo 52, del COIP, señala que los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima.

Según **Von Liszt**, el Derecho Penal es el sistema que garantiza la protección a la sociedad a través de la tutela de sus bienes jurídicos, es decir que su misión es la protección preventiva de estos bienes jurídicos.

Como ya lo mencionamos, la falta de afiliación al seguro social por parte de las personas naturales es considerada como una contravención por lo tanto debe ser conocido por un juez de contravenciones de acuerdo a lo que establece el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 231 numeral segundo, cuando señala que los jueces de contravenciones tienen la competencia para “conocer las contravenciones tipificadas en la ley penal ordinaria”.

El Art. 641 del COIP define un procedimiento denominado expedito para el juzgamiento de contravenciones penales y de tránsito el mismo que se registrará a lo que determina el Art. 642 del cuerpo legal señalado.

Según la **Dra. Paulina Araujo**, (2014) en su obra Flujogramas Prácticos de Procesos, manifiesta que sujetos procesales en un juicio de contravenciones son la víctima y el denunciado. Al ser la falta de afiliación una contravención, participan los dos sujetos, por un lado, la víctima que es el trabajador y por otro el empleador que es el denunciado, es decir que para ser juzgada una contravención se necesita la presencia de una denuncia.

Manifiesta también que para todos los casos de falta de afiliación, tanto los previstos en el artículo 243 como en el 244 del COIP, las condiciones y los elementos objetivos para la investigación, partirán de los sistemas y registros manejados por entidades como el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y el Ministerio de Trabajo, una vez que se empleen los presupuestos procesales para que inicie el proceso penal que corresponda, ya sea la presentación de las denuncias, la petición, la investigación por iniciativa del fiscal, un informe de control o supervisión de la autoridad competente o una providencia en proceso judicial en materia laboral (sin que exista requisito de prejudicialidad).

Con lo expresado en líneas anteriores podemos decir que la aplicación del artículo 244 del COIP en el sector del transporte público de pasajeros es casi nula, ya que, los chóferes profesionales no tienen una cultura de seguridad social, es decir poco les importa encontrarse afiliados o no al seguro social, más al contrario, es costumbre por

parte de ellos solicitar a los empleadores que el valor que entregarían al seguro como aportación les entreguen a ellos directamente como sueldo.

Es decir que los propios perjudicados, en este caso los choferes profesionales son los que promueven la conducta delictiva, en definitiva, no van a presentar ninguna denuncia que evidencie el incumplimiento mencionado, porque según ellos el estar afiliado les disminuye sus ingresos y les perjudica.

Adicional, el sistema de trabajo de los choferes profesionales que en la gran mayoría de casos es por día y que su remuneración consiste en el porcentaje diario del total de lo recaudado, dificulta en mayor grado el control de estas disposiciones.

En entrevista realizada por diario El Telégrafo al señor Rafael Navarrete Presidente de los Choferes, se evidencia la informalidad que existe en el sector al indicar los siguiente:

“La ganancia diaria depende de cuántos pasajeros puedan coger los choferes por vuelta, puesto que a unos les pagan el 25% de lo obtenido y a otros el 15%. Esto causa que los choferes compitan en las calles por recoger la mayor cantidad de pasajeros, pues de ello depende su sueldo”.

Sobre el tema de la seguridad social manifiesta que cada propietario de bus se encarga de eso directamente con su chofer y expresa: “Eso del seguro aquí es complicado porque los choferes no son fijos, a veces no vienen porque se pasaron de tragos, por ello es algo un poco informal, pero hay unos fijos y esos sí están asegurados”.

De acuerdo al artículo, uno de los choferes reconoció que no está asegurado, que él maneja el carro de su hermano, o sea que recibe también un sueldo, por eso dice que a él no le corresponde afiliarse al chofer que hace la segunda guardia del día.

Este criterio lo comparte la Asambleísta Betty Carrillo, presidenta de la Comisión de los Derechos de los Trabajadores y Seguridad Social de la Asamblea que manifiesta:

Un sector en donde no hay una regulación en cuanto a la seguridad social es el del transporte, por ello la reforma también abarcará a este sector. Los choferes de los buses, en su mayoría no gozan de seguridad social.

Según la exministra de transporte Paola Carvajal, en el país pueden existir cerca de 500.000 choferes profesionales.

Al no existir denuncia, tendría que el Estado a través del IESS o Ministerio de Trabajo, realizar las investigaciones en cada una de las operadoras y a cada uno de los socios o accionistas con la finalidad de verificar el cumplimiento de la norma, actividad que difícilmente se la va a realizar por la situación política en la que se encuentra el país y por la influencia que tiene el sector del transporte en las decisiones gubernamentales de todos los gobiernos. Se debe recordar que quien presta el servicio de transporte de pasajeros es el socio o accionista dueño de la unidad, por tal razón él es quien debe afiliarse al chofer.

En caso se diera este control en el sector del transporte, el socio o accionista tiene la posibilidad de en 48 horas afiliarse al empleado, subsanando con ello la contravención.

Sin lugar a dudas que luego de efectuarse el pago y solucionar el problema del momento, se volverán a las viejas prácticas y se seguirán cometiendo estos tipos de contravenciones, sin que la medida cumpla con su objetivo que es el de precautelar el bien jurídico, en este caso el derecho a la seguridad social.

Para corregir estas deficiencias, bastaría implementar una medida administrativa, que consistiría en disponer que al interior de las operadoras de transporte se firme un contrato de operación entre el dueño del vehículo y la operadora, documento en el cual conste que el socio-accionista deja a disposición de la operadora el vehículo de su propiedad, por lo tanto, la operadora al ser la responsable de la unidad deberá contratar los servicios de choferes profesionales para que conduzcan las unidades vehiculares y presten el servicio de transporte público.

Para aplicar lo mencionado anteriormente se debe emitir una resolución por parte de la Agencia Nacional de Transporte que obligue a las operadoras de transporte a cumplir con este procedimiento.

Una vez que la operadora sea la responsable de afiliarse al seguro social a los choferes, primero la omisión de la afiliación se convertiría en un delito conforme lo determina el Art. 243 ya que la operadora es una persona jurídica y segundo se vuelve más fácil de controlar este delito, ya que únicamente se controlaría a una sola persona jurídica y no a varias personas naturales.

El artículo 243 del Código Orgánico Integral Penal reza lo siguiente:

“Artículo 243.- Falta de afiliación al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social por parte de una persona jurídica.- En el caso de personas jurídicas que no cumplan con la obligación de afiliar a uno o más de sus trabajadores al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se impondrá la intervención de la entidad de control competente por el tiempo necesario para precautelar los derechos de las y los trabajadores y serán sancionadas con multa de tres a cinco salarios básicos unificados del trabajador en general, por cada empleado no afiliado, siempre que estas no abonen el valor respectivo dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado.”

El artículo que se ha citado anteriormente concuerda con lo estipulado en el Art. 49 del COIP que menciona la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Cabe mencionar que la pena que se impone a la persona jurídica difiere de la que se aplica al empleador (a), cuando se incurre en la no afiliación al seguro social, ya que la primera es una sanción administrativa y pecuniaria y la segunda es una pena con prisión de tres a siete días.

La finalidad de la inclusión como delito y contravención de la no afiliación al seguro social, es la de proteger los derechos sociales de las personas e incrementar tanto el número de afiliados al seguro social como las aportaciones de éstos que permitan en cierto modo cubrir las inclusiones ofrecidas como por ejemplo el de las que realizan labores del hogar.

8. CONCLUSIONES

- En la prestación del servicio de transporte público de pasajeros, para mi criterio existe una intermediación laboral o tercerización, toda vez que, la prestación del servicio a través del contrato de operación es otorgado a la persona jurídica, en este caso la operadora, pero quien presta el servicio en realidad y recibe ingresos económicos es una persona natural, es decir el socio o accionista. Este aspecto puede ser sujeto de una investigación más profunda que ratifique o desvirtúe lo que he manifestado
- En este sector se generan dos declaraciones de impuestos por la misma actividad, una la de la operadora de transporte y otra la del socio o accionista.
- No existe ningún vínculo jurídico entre la operadora y el socio o accionista
- La operadora de transporte público de pasajeros tiene en su objeto social el de prestar el servicio de transporte, pero en la realidad no tiene bajo su propiedad los vehículos para cumplir con ese objeto social.
- Los choferes profesionales aceptan que sus empleadores no los afilien al seguro y que esos dineros se los entregue directamente en su remuneración.
- La remuneración en muchos de los casos es de un porcentaje sobre el ingreso diario que se produzca, más no en una remuneración mensual unificada.
- Al no haber denuncia de falta de afiliación por el perjudicado es necesario la intervención de las entidades respectivas, lo que dificulta en gran medida la eficacia en la aplicación del artículo 244 del COIP, por el universo que representa el ámbito de control, ya que se habla de 500000 choferes profesionales, no existe un dato exacto sobre el número de choferes profesionales existentes en el Ecuador.
- Para ser más eficientes en precautelar el bien jurídico que en este caso es la seguridad social es necesario una acción administrativa, en este caso que la ANT emita una resolución que obligue a las empresas a firmar un contrato de operación con los socios o accionistas, para que deje a disposición de la operadora el vehículo para su operación, por lo tanto, ahí es la operadora la obligada a contratar el chofer y afiliarlo al Seguro Social.
- Al ser la operadora la responsable de la afiliación se deberá aplicar lo que manifiesta el Art. 243 del COIP, ya que la operadora es persona jurídica.
- Con esto se facilita el control y se vuelve eficiente la aplicación del artículo que protege el bien jurídico denominado seguridad social.

BIBLIOGRAFÍA

- Comisión de Legislación y Codificación del H. Congreso Nacional. (2015). *Justicia*.
Obtenido de CÓDIGO DEL TRABAJO: <http://www.justicia.gob.ec/wp-content/uploads/2015/05/CODIGO-DEL-TRABAJO.pdf>
- 2008, A. C. (2008). *Constitución 2008*. Montecristi: Asamblea Constituyente.
- Ecuador, C. d. (24 de Julio de 2008). *Legislación de Transporte Terrestre*. Obtenido de LEY ORGÁNICA DE TRANSPORTE TERRESTRE, TRÁNSITO Y SEGURIDAD VIAL: <http://www.cte.gob.ec/wp-content/uploads/2011/04/LOTTTSVreforma2011.pdf>
- Falconí, R. (2014). Comentario al Código Orgánico Integral Penal. *Opinión*. Quito, Pichincha, Ecuador: Latitud Cero Editores.
- Granda Araujo, M. P. (2014). Flujogramas Prácticos de Procesos. *Flujogramas Prácticos de Procesos*. Quito, Pichincha, Ecuador: Corporación de estudios y Publicaciones.
- IESS, I. E. (21 de Octubre de 2010). *IESS*. Obtenido de Ley de Seguridad Social: https://www.iess.gob.ec/documents/10162/33701/Ley_de_Seguridad_Social.pdf?version=1.0
- Medina, J. J. (s.f.). La falta de afiliación al sistema de seguridad social como infracción penal. *La falta de afiliación al sistema de seguridad social como infracción penal*. Quito, Pichincha, Ecuador: Pontificia Universidad Católica.
- Ministerio de Justicia, D. H. (2014). *Justicia*. Quito: Gráficas Ayerve C. A. Obtenido de Código Orgánico Integral Penal.
- Penal, S. (2014). Reflexiones sobre los nuevos tipos penales frente al derecho al trabajo y la seguridad social contenidos en el Código Orgánico Integral Penal: eventuales impactos. *Ensayos Penales*.
- Telégrafo, E. (4 de Marzo de 2015). *EL ESTADO ASUMIRÁ EL 2% QUE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEJARÁN DE APORTAR AL IESS*. Obtenido de 3,7 millones de informales podrán afiliarse al IESS: <http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/politica/2/37-millones-de-informales-podran-afiliarse-al-iess>
- Trujillo, J. C. (2006). Teoría del Estado en el Ecuador. *Universidad Andina Simón Bolívar*. Quito, Pichincha, Ecuador: Corporación Editora Nacional.

Villacís, F. R. (s.f.). Análisis comparativo entre la gestión de servicio colectivo y la gestión individual de accionistas en la empresa de transporte de carga pesada Bussiness World Logistic, propuesta de fortalecimiento empresarial. *Análisis comparativo entre la gestión de servicio colectivo y la gestión individual de accionistas en la empresa de transporte de carga pesada Bussiness World Logistic, propuesta de fortalecimiento empresarial*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Técnica Equinoccial.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Villacís Carrera Félix Rodrigo**, con C.C: **1707988471** autor del trabajo de titulación: **INEFICACIA EN LA APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL COIP EN EL TRANSPORTE PUBLICO DE PASAJEROS** previo a la obtención del título de **Abogado** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **27 de agosto de 2016**

f. _____

Nombre: **Villacís Carrera Félix Rodrigo**

C.C: **1707988471**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA			
FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN			
TÍTULO Y SUBTÍTULO:	INEFICACIA EN LA APLICACIÓN DEL ART. 244 DEL COIP EN EL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS		
AUTOR(ES)	Villacís Carrera Félix Rodrigo		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Mgs. Izquierdo Castro María Denisse		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	JURISPRUDENCIA		
CARRERA:	DERECHO		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales de la República del Ecuador.		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	27 de agosto de 2016	No. DE PÁGINAS:	47
ÁREAS TEMÁTICAS:	Normativa legal que sustenta el Derecho del trabajo en el sector del transporte público de pasajeros, Normas legales relacionadas con el sector del transporte público de pasajeros, Aplicación del Art. 244 del COIP en el sector del transporte público de pasajeros.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	<i>Transporte público, COIP, Seguridad Social, Ley de Tránsito y Seguridad Vial</i>		
RESUMEN/ABSTRACT			
<p>El transporte público de pasajeros es considerado un sector estratégico por su importancia en el desarrollo económico del país y porque alberga un porcentaje muy significativo de la población que tiene relación directa e indirecta con sus actividades, por lo tanto, es necesario que se haga un análisis de su funcionamiento y principalmente de sus características laborales con las que opera. Con la consulta popular realizada en el 2011, el pueblo decidió que la omisión en la afiliación al seguro social por parte de los empleadores sea penalizada con detención.</p> <p>La Asamblea Nacional cumpliendo la voluntad del pueblo introdujo en el proyecto de Ley del Código Orgánico Integral Penal el Art. 244, “que la o el empleador que no afilie a sus trabajadores al seguro social obligatorio dentro de treinta días, contados a partir del primer día de labores, será sancionado con pena privativa de libertad de tres a siete días. Las penas previstas se impondrán siempre que la persona no abone el valor respectivo, dentro del término de cuarenta y ocho horas después de haber sido notificado.”</p> <p>La aplicación de este artículo tiene un gran margen de ineficacia en el sector del transporte público de pasajeros, toda vez que, para la aplicación del mismo debe existir primero la denuncia del perjudicado o el control de los organismos pertinentes.</p> <p>El sector del transporte tiene cierto grado de informalidad y los choferes que serían los beneficiados de esa normativa, aceptan no ser afiliados a cambio de que esos dineros se los entregue directamente.</p> <p>La Constitución del Ecuador determina que la seguridad social es un derecho social cuya aplicación es obligatoria para los empleadores de afiliar a sus trabajadores, el incumplimiento de esta obligación ha sido común en el sector del transporte. Lo que se busca al criminalizar esta conducta es proteger el bien jurídico denominado seguridad social, pero para ello se debe establecer mecanismos que hagan eficiente esta aplicación en las operadoras de transporte público, pues es conocido y así lo manifiestan las autoridades y propios transportistas, el incumplimiento de esta afiliación en el sector.</p> <p>Es necesario realizar un análisis de ciertos artículos de la Constitución de la República, el Código del Trabajo, la Ley de Seguridad Social, La Ley de Tránsito y su Reglamento, ya que al determinarse como contravención penal</p>			



la falta de afiliación, el bien jurídico que se protege es la seguridad social; este bien para ser tutelado debe cumplir ciertas condiciones que establecen las normas legales señaladas en este párrafo.	
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI <input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTORES:	Teléfono: 593-2-2337906 E-mail: felitorodrigo@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN	Nombre: Toscanini Sequeira Paola María
	Teléfono: +593-4-2206950 ext. 2225
	E-mail: paolats77@hotmail.com
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA	
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	