

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**TESIS FINAL PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE
MAGISTER EN DERECHO DE EMPRESAS**

TEMA DE GRADO:

**LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS
ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN
ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES**

MAESTRANTES:

**ABG. MARÍA FERNANDA RODRÍGUEZ RAMOS
ABG. MERCEDES LEONOR VILLARREAL VERA**

TUTOR:

DR. IVÁN CASTRO PATIÑO

FECHA:

OCTUBRE 2014

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I.....	3
ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA.....	3
1.1. DIAGNÓSTICO PREVIO A LA PROPUESTA	3
1.1.1. ANTECEDENTES Y CONTEXTO DE LA PROPUESTA	3
1.1.2. INTERROGANTE A LA QUE RESPONDE	5
1.2. JUSTIFICACIÓN.....	6
1.3. OBJETIVOS.....	6
1.3.1. OBJETIVO GENERAL:	6
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:.....	7
1.4. RESULTADOS ESPERADOS	7
1.5. DELIMITACIÓN.....	7
CAPÍTULO II.....	9
MARCO TEÓRICO.....	9
2.1. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PROPUESTA.....	9
2.1.1. EMPRESA Y DERECHO DE EMPRESA	9
2.1.2. TRABAJO Y DERECHO DEL TRABAJO	12
2.1.3. DERECHO LABORAL EN LA EMPRESA.....	14
2.1.4. DERECHO LABORAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.....	18
2.1.5. DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO	22
2.1.5.1. FUENTES DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO	24
2.1.5.2. CARACTERES PROPIOS DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO	29
2.1.5.3. EFECTOS DE LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES	30
2.1.5.4. ASOCIACIONES DE EMPLEADORES	32
2.1.5.5. ASOCIACIONES DE TRABAJADORES	33
2.1.5.6. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO	38
2.1.5.7. CONFLICTO COLECTIVO.....	52
2.1.6. HUELGA	62
2.1.7. SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS LABORALES	69

2.2. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS	79
CAPÍTULO III.....	82
METODOLOGÍA	82
3.1. PROCEDIMIENTO EMPLEADO.....	82
3.2. MODALIDAD DE INVESTIGACIÓN	82
3.3. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	83
3.4. RECURSOS PARA IMPLEMENTAR LA PROPUESTA	83
CAPÍTULO IV	85
DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA.....	85
4.1. CONTENIDO DE LA PROPUESTA	85
4.1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	86
4.1.2. COLABORACIÓN SOCIAL DE LOS PAÍSES HISPANOAMERICANOS	88
4.1.3. PRONUNCIAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO EN ESTA MATERIA.....	89
4.1.4. CAUSALES PARA LA SUSCRIPCIÓN DE ACUERDOS LABORALES QUE PERMITA A LOS TRABAJADORES SER ACCIONISTAS DE LA EMPRESA	90
4.2. INTRODUCCIÓN DE NORMAS PARA LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS LABORALES	91
4.2.1. PROPUESTA DE INTERVENCIÓN.....	96
4.2.1.1. PROPUESTA PRINCIPAL DE INTERVENCIÓN	101
4.2.1.2. PROPUESTA COMPLEMENTARIA DE INTERVENCIÓN.....	102
4.3. SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECCIÓN.....	114
4.4. FACTIBILIDAD	117
4.4.1. CONFLICTO COLECTIVO DE LA COMPAÑÍA PLÁSTICOS AMAZONAS CÍA. LTDA. Y EL COMITÉ DE EMPRESA DE LOS TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA PLÁSTICOS AMAZONAS CÍA. LTDA. (Expediente N° 93800-2013).....	117
4.4.2. CONFLICTO COLECTIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN SAN FRANCISCO DE MILAGRO Y EL COMITÉ ESPECIAL ÚNICO DE LOS TRABAJADORES DEL	

GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN SAN FRANCISCO DE MILAGRO (Expediente N° 114714-2013)	120
4.4.3. ¿TIENEN ÉXITOS LAS EMPRESAS CUANDO SUS TRABAJADORES SON ACCIONISTAS?	121
4.4.4. VIOLACIÓN AL DERECHO DE TRABAJAR Y FRAUDE CONTRA LOS TRABAJADORES AL CONVERTIRSE EN ACCIONISTAS EN EL INGENIO CENTRAL AZUCARERO JIBOA S.A.	125
4.4.5. EXPERIENCIAS PERSONALES DE LAS MAESTRANTES	128
4.4.6. ¿FACTIBILIDAD?	132
4.5. VALIDACIÓN	135
4.5.1. ENTREVISTA AL SECTOR EMPRESARIAL	136
4.5.2. ENTREVISTA A JUECES LABORALES	138
4.5.3. ENTREVISTA A INSPECTORAS DE TRABAJO DEL GUAYAS	141
4.5.4. ENTREVISTAS A ABOGADOS EN EL LIBRE EJERCICIO ESPECIALISTAS EN EL SECTOR LABORAL	144
4.5.5. ENTREVISTAS A TRABAJADORES MIEMBROS DE ORGANIZACIONES DE TRABAJADORES	149
4.5.6. ENTREVISTAS A TRABAJADORES INDEPENDIENTES	151
4.5.7. ¿VALIDACIÓN?	152
CAPÍTULO V	154
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	154
5.1. CONCLUSIONES	154
5.2. RECOMENDACIONES	155
BIBLIOGRAFÍA	157

AGRADECIMIENTOS

Sobre todo, mi agradecimiento a Dios.

Agradezco a los doctores Jorge Egas Peña y Francisco Morales Garcés; a los abogados Eduardo Cabrera Cabrera, Martha Chancay Barrera, Zoila María Delviciér Mejía, Xavier Antonio Larrea Nowak, Fredesulinda Páez Vélez y Rosa Elvira Vásquez Vélez; a la psicóloga industrial Paola Acuña Molina; a la ingeniera Xiomara Fabiola Yépez Solano; y, a los señores Darlyn Daniel Lascano Barre y Jonatán André Vélez Chancay que nos apoyaron con sus entrevistas y han aportado en la elaboración de la presente tesis.

De igual manera, agradezco, nuevamente, a mi socia, la abogada Martha Chancay Barrera, por haber sido mi maestra en el ejercicio de la profesión y por la confianza depositada en mí durante todos estos años.

Asimismo, agradezco a mis amigos, ustedes saben quiénes son, por haberme apoyado durante todo este proceso.

También agradezco a mi compañera de tesis, mi amiga y hermana de diferentes madres, abogada Mercedes Leonor Villarreal Vera, por haber compartido esta experiencia conmigo.

Finalmente agradezco a nuestro tutor de tesis, doctor Iván Castro Patiño, que nos ha apoyado incondicionalmente en esta tesis de grado; y, a nuestro Director de Posgrado, doctor Christian Viteri López, por haber creado la Maestría en Derecho de Empresas y darnos la oportunidad de aprender más y reafirmar nuestros conocimientos.

MARÍA FERNANDA RODRÍGUEZ RAMOS
ABOGADA

DEDICATORIA

Dedico esta tesis a mis señores padres, ingeniero Bosco Antonio Rodríguez Zambrano y licenciada Martha Elizabeth Ramos Deans, por estar a mi lado en este largo proceso de aprendizaje, que es la vida, y por siempre mostrar su apoyo incondicional en las decisiones que he tomado. A mis hermanos, especialmente a Carola, por ser mi mejor amiga y mi pilar de apoyo cada vez que he caído. A mis sobrinos, especialmente a Ninoska, por haber sido una luz al final del túnel.

MARÍA FERNANDA RODRÍGUEZ RAMOS

ABOGADA

AGRADECIMIENTO

A Dios, por su infinito amor y misericordia en mi vida y por haberme dado la oportunidad de conocerlos a todos ustedes.-

A mis amigos, que de una u otra manera me apoyaron con la información recolectada para la tesis, para ellos un fraterno saludo, Ing. Luis Chonillo, Ing. Ralf Schneidewind, Dr. Guillermo Freire, Psic. Ind. Jimmy Calle, Dr. Enrique Herrería, Dr. Vicente Sarmiento, Comité de Empresa de Compañía Azucarera Valdez S.A, Oswaldo Pinela, Dr. Félix Intriago, Dr. Víctor Fernández Álvarez y a la Ab. Martha Chancay Barrera.

En especial a mi compañera de tesis, Ab. María Fernanda Rodríguez, por la entrega, dedicación y apoyo en todo el trayecto de la investigación de la tesis, mil gracias amiga y que Dios te bendiga siempre.

A mi progenitora Dolores Vera Vda. de Villarreal, por su amor incondicional, a mi compañero de vida Msc. Dr. Jaime Hurtado Del Castillo, gracias por tu paciencia y amor, a mis herman@s, en particular a Ernesto, por su amor y apoyo en mi educación juvenil, a mis sobrin@s compañera y amigas de siempre, a mi suegra, Nelly Del Castillo , por sus consejos y amistad incondicional.

Al Director de Tesis Msc. Dr. Iván Castro Patiño, por su orientación y apoyo en el desarrollo de la tesis.

Al Director de la Maestría Msc. Dr. Christian Viteri López, por haber impartido sus valiosos conocimientos con dedicación y esmero en toda las etapas de la maestría.

MERCEDES LEONOR VILLARREAL VERA
ABOGADA

DEDICATORIA

Al ser que me dio las fuerzas para luchar, que impulsa mi corazón, en cada latido, para seguir adelante MSC. ING. KATHERINE GARCÍA VILLARREAL, mi hija, mi orgullo de esta existencia. Traspasaste fronteras para ser útil a la sociedad y, aunque estés muy lejos, estas cerquita de mi mente y corazón. Te amo por siempre mi princesa.

MERCEDES LEONOR VILLARREAL VERA

ABOGADA

INTRODUCCIÓN

En la legislación laboral ecuatoriana existen figuras jurídicas colectivas y que traen ciertas soluciones, como las establecidas en el Código del Trabajo, la jurisprudencia y la doctrina, a pesar de que pueden ser eficaces a nivel teórico, en la práctica no lo son porque pueden afectar a la productividad de la empresa.

Dicha afectación puede surgir, por ejemplo, cuando se declara la huelga, que consiste en la paralización de las actividades productivas de la empresa, que traen como consecuencia pérdidas de materias primas y, consecuentemente, pérdidas en la economía de la empresa, etcétera, esto afecta tanto a la empresa como a terceros (como lo son los proveedores, distribuidores, entre otros), así como al Estado en la recaudación de tributos y, finalmente, a los mismos trabajadores que verán disminuidos sus beneficios sociales, como su participación en las utilidades de la empresa y poniendo en riesgo su propio empleo. Es decir existe un efecto “desacelerador” en la economía del país, que puede ser una afectación pequeña o grande dependiendo de la actividad económica y su influencia que tiene la empresa en la sociedad.

Es por esto que se analizará el Derecho Laboral Colectivo, en su sentido amplio, y se buscará una solución alternativa que no perjudique a los ingresos de la empresa, lo cual también involucrará un análisis de otras áreas del Derecho, como el Derecho Societario, Derecho Tributario, entre otras materias afines.

En el primer capítulo, ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA, del Informe de la Propuesta de Intervención se realizará el respectivo diagnóstico que justificará la misma, exponiendo sus objetivos, los resultados esperados y la delimitación que corresponde.

En el segundo capítulo, MARCO TEÓRICO, se analizará los fundamentos teóricos de la propuesta desde el punto de vista de la Empresa y

Derecho de Empresa, Trabajo y Derecho del Trabajo, Derecho Laboral en la empresa, Derecho Laboral en la Constitución de la República del Ecuador , Derecho Colectivo del Trabajo y sus instituciones, parte última en la que se describirá y definirá los términos relacionados con la contratación colectiva, los conflictos colectivos y la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa desde el punto de vista del Derecho Laboral.

En el tercer capítulo, METODOLOGÍA, se explicará el procedimiento empleado para la elaboración de la propuesta de intervención y la modalidad de investigación aplicada, así como los medios utilizados para desarrollar dicha propuesta.

En el cuarto capítulo, DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA, se realizará un análisis de la propuesta de intervención, desarrollando diferentes artículos que se proponen para que los trabajadores sean accionistas de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales, para que – algún día – los Asambleístas del país la puedan presentar como un proyecto de reforma al Código del Trabajo.

En el quinto capítulo, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES, se indicará si es posible la propuesta de intervención, realizando las recomendaciones respectivas.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA

1.1. DIAGNÓSTICO PREVIO A LA PROPUESTA

1.1.1. ANTECEDENTES Y CONTEXTO DE LA PROPUESTA

La primera forma de trabajo que se conoció fue la relacionada con la esclavitud, la cual fue eliminada por manifestaciones individuales de los trabajadores, pero sobre todo por las manifestaciones colectivas de aquellos; lo mismo sucedió con el derecho del trabajo de la mujer, el derecho de trabajo de los menores y así sucesivamente el Derecho Laboral ha evolucionado – y sigue evolucionando – llegando a tomar formas y medidas de protección que amparan a los diversos tipos de trabajadores y trabajadoras que existen.

Bajo este concepto, el actual gobierno ha realizado algunas reformas laborales entre las que se puede mencionar la eliminación de la intermediación laboral, tercerización laboral, contratación por hora, pagos mensualizados de los fondos de reserva (directamente al trabajador o a través del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social), permisos de paternidad y revisión de los contratos colectivos de trabajo del sector público.

En este punto, es necesario destacar que algunos empresarios huyeron del país, dejando sus empresas abandonadas y con muchos conflictos laborales, así como otro tipo de conflictos económicos con terceros, lo que obligó al estado ecuatoriano intervenir dichas empresas, a fin de solucionar los problemas que crearon caos en el pueblo ecuatoriano. Por estas razones el actual gobierno creó el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, en su literal a) del artículo 60 dispone: **“(...) la participación accionaria de empresas en las que el Estado sea propietario exclusivo o de una parte del capital social, a favor de los trabajadores de dichas empresa. La adquisición de los paquetes**

accionarios se podrá realizar a través de los mecanismos del sistema nacional de mercado de valores u otros mecanismos reconocidos por la ley. Este mecanismo no es aplicable para las empresas públicas. (...)", con el fin de que los trabajadores sean motivados a ser accionistas, lo que provoca que dichos trabajadores cuiden su inversión y, por lo tanto, levanten a la economía de la empresa, logrando de esta manera rescatar las fuentes de trabajo que podían extinguirse con la disolución, liquidación y cancelación de dichas empresas.

Dichas reformas a la legislación laboral, habían sido pensadas pero nunca plasmadas en favor de la parte débil de la relación laboral, el trabajador. Hoy en día se encuentran plasmadas, gracias al apoyo del sector obrero.

Dichos cambios en la legislación han motivado e impulsado a los trabajadores para que, en forma individual o colectiva, ejerzan sus derechos a través de las distintas instancias administrativas y judiciales que existen en la legislación ecuatoriana, las mismas que a pesar de dar una apariencia de eficiencia y rapidez para los usuarios, a simple vista y paciencia son trámites más burocráticos y más tediosos tanto para empleadores como para trabajadores, así como para los funcionarios que tienen la autoridad administrativa y judicial para dirimir conflictos.

Entre estos trámites se encuentran los iniciados, en formada colectiva por trabajadores, a través de las diversas formas establecidas en el Código del Trabajo como los Contratos Colectivos, Conflictos Colectivos y Asociaciones de Trabajadores en sus diversas formas (Sindicato, Comité de Empresa, entre otros), que siempre han sido, son y serán evitadas por los empleadores por las distintas consecuencias (especialmente aquellas que se consideran negativas) que se producen en las empresas como el pliego de peticiones que tienen como fin un sinnúmero de beneficios, a veces exagerados, para los trabajadores coligados, los cuales de no ser aceptados producen graves perjuicios económicos en la empresa, como por ejemplo la huelga, que es la paralización de actividades que

dependiendo del sector económico o actividad de la empresa puede acarrearle perjuicios internos y externos, propios o a terceros, nacionales o extranjeros, suscitándose un desencadenamiento en efecto multiplicador y acelerador – de forma negativa – que podría terminar afectando la “estabilidad” económica del país en niveles no solo laborales sino también tributarios, sociales (como la escases de los productos de primera necesidad de la empresa que se paraliza), entre otros.

En este sentido **es necesario un nuevo mecanismo de solución a los conflictos laborales** para evitar la paralización de los trabajadores, que acarrearía en la paralización de la producción, comercialización, distribución y ventas de la empresa y, en consecuencia, detendría el ingreso monetario y sus subsiguientes efectos multiplicadores y aceleradores que indicados con anterioridad.

1.1.2. INTERROGANTE A LA QUE RESPONDE

De conformidad con lo expuesto anteriormente, **¿bajo qué condiciones podría establecerse la participación de los trabajadores, en las acciones de la empresa, como nuevo mecanismo de solución a los conflictos colectivos laborales?**

Para que esto sea posible es necesaria la intervención de la Asamblea Nacional, a fin de que se introduzca normas en la legislación laboral ecuatoriana, tanto sustantiva y como adjetiva, para que los funcionarios del Ministerio de Relaciones Laborales tengan la competencia necesaria para ejecutar el nuevo mecanismo de solución al conflicto colectivo de trabajo; todo esto con el fin de que los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, en sus diferentes instancias, tenga una nueva fuente legal para la emisión de sus fallos y así evitar la pérdida de fuentes de trabajo por la posible quiebra de las empresas.

1.2. JUSTIFICACIÓN

Hoy en día los empresarios al escuchar “reclamo laboral” el primer pensamiento que tienen es terminar la relación laboral con la “mala semilla”, sin pensar en las consecuencias que afectan directa e indirectamente a los demás trabajadores y sus dependientes (familiares), creándose un ambiente incómodo en la empresa, entre empleador y trabajadores, y entre trabajadores y terceros, ondas negativas que pueden alcanzar a la economía y finanzas de la sociedad.

Al existir un nuevo mecanismo de solución a los conflictos colectivos laborales, se estará asegurando que la empresa no se paralice, lo cual sería provechoso no sólo para la empresa sino para el conglomerado social y, en cuanto al efecto multiplicador y acelerador, no tendría ondas negativas, por el contrario las ondas serían positivas.

Asimismo, también se asegurará que la producción de la empresa no disminuya por las concesiones que tendrían que darse a ciertos puntos de los reclamos laborales planteados por los trabajadores; es más se cambiaría la visión del empresario, en el sentido de que vea al conflicto laboral como un punto de quiebre para mejorar las relaciones con sus trabajadores y no como una estocada a la economía de la empresa.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL:

Diseñar una propuesta de reformas a la legislación ecuatoriana, específicamente al Código del Trabajo, la Ley de Compañías, Ley de Régimen Tributario Interno y Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, para que los trabajadores participen de las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- 1) Realizar un análisis crítico de las principales teorías y fundamentos relacionados con la empresa y el Derecho de Empresas, con el trabajo y el Derecho del Trabajo, con el Derecho Laboral en la Empresa y con el Derecho Colectivo del Trabajo, abarcando la huelga y la solución de conflictos colectivos laborales establecidas en la legislación ecuatoriana.
- 2) Efectuar una investigación de campo que permita hacer un diagnóstico sobre el grado de aceptación de la propuesta de reformas a la legislación ecuatoriana.
- 3) Esquematizar una propuesta de reformas a la legislación ecuatoriana que permita a los trabajadores ser accionistas de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales.

1.4. RESULTADOS ESPERADOS

- 1) Solución de conflictos colectivos de trabajo más eficaces y rápidos a través de mecanismos administrativos que tienen que ser respetados por las autoridades judiciales y demás autoridades que dispongan la legislación ecuatoriana, auspiciando la no declaratoria de huelga para que las actividades de la empresa no se paralicen.
- 2) Participación de la asociación de trabajadores, a través de un representante, con voz y voto, en las Juntas Generales de Accionistas.
- 3) Que la asociación de trabajadores asuma responsabilidades empresariales frente a los demás trabajadores que no son parte de dicha asociación de trabajadores, motivándolos a un mejor desempeño de sus funciones.

1.5. DELIMITACIÓN

- **CAMPO:**
DERECHO DE EMPRESAS

- **ÁREA:**
DERECHO LABORAL
- **ASPECTO:**
CONFLICTOS COLECTIVOS DE TRABAJO
- **TEMA:**
LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES.
- **DELIMITACIÓN ESPACIAL:**
GUAYAS.
- **DELIMITACIÓN TEMPORAL:**
JULIO 2013 – OCTUBRE 2014

CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

2.1. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PROPUESTA

2.1.1. EMPRESA Y DERECHO DE EMPRESA

Para entender la propuesta de intervención, es necesario repasar ciertos conceptos básicos relacionados con el tema. Es así que empezaremos por el corazón del trabajo de investigación, que es la empresa, pues sin ella no existiría la posibilidad de un trabajo y, en consecuencia, tampoco existirían los trabajadores como socios activos de la misma.

De esta manera, MARTORELL, Ernesto Eduardo, 1990, indica que en **“La doctrina francesa, desde una perspectiva económica, ha caracterizado a la empresa como ‘una organización de producción de bienes o servicios destinados a ser vendidos, con la esperanza de realizar beneficios’”**. (Pág. 29)

El mismo autor, de la misma manera indica que **“Para Messineo, la empresa es ‘esencialmente despliegue de actividad económica organizada para el logro de determinado fin’, y ese fin – según Broseta Pont – no sería otro que la creación o mediación en el mercados de los bienes o de los servicios, que constituyen sectores fundamentales de la economía moderna.”** (Pág. 29).

MARTORELL, Eduardo Ernesto, deja claro que dicha concepción de empresa es de tipo económica y que es necesario también establecer la concepción jurídica, pues ambos conceptos se complementan a lo que es la empresa. Es así que el autor antes citado, manifiesta que

Ante la convicción de hallarse frente a un “algo” prácticamente “insalvable”, los juristas comenzaron a denominar a la empresa un *quid inmateriale*. De esta manera, se pretendía dar la idea de algo abstracto consistente en la actividad de organización, junto a la

cual – y ocultándose parcialmente bajo el velo de su materialidad – se encuentra el conjunto integrado por los bienes organizados para la explotación de la misma”. (Pág. 30)

Dada así la definición de empresa, tanto en su acepción económica como jurídica, es necesario analizar qué es el derecho de empresas y sus antecedentes, de dónde proviene y cómo surgió como rama del Derecho.

Se debe empezar con la indicación de que el derecho de empresas surge como una nueva rama del derecho a medida que el mismo evoluciona; por tal motivo no existe, *per se*, un antecedente histórico, por lo que se debe tomar como bases a otras ramas del derecho como el derecho comercial y al derecho societario, que regulan el comercio, el mercado y las personas jurídicas involucradas.

Sin embargo, en el comercio y en el mercado podrían intervenir las personas naturales, que sin ser empresa son empresarios, por la actividad que realizan.

Es así que se considera al derecho de empresas, como aquella rama del derecho que regula y estudia a la empresa (persona natural o jurídica) como principal agente económico del comercio y del mercado de un país.

En la legislación ecuatoriana apareció hace sólo algunos años para incentivar la inversión privada y pública y para un mayor crecimiento económico del mercado, sea éste interno o externo.

El derecho empresarial tiene mucha importancia en el desarrollo del país, por lo cual sin la existencia del primero, el segundo sería menor, pues el derecho de empresas conlleva al desarrollo económico, industrial y demás formas de desarrollo de fuentes de producción, creándose así nuevos puestos de trabajo importante para la economía de un mercado cada vez más competitivo.

Es así que los valores del Derecho de Empresas, que inspiran al derecho de un estado, como lo son el orden, libertad, seguridad jurídica y otros valores intrínsecos, propios de este marco jurídico que abarca a la empresa y a las diversas situaciones que en ella ocurren, como la situación laboral, evolucionan y revolucionan las formas de pensamiento jurídico que podrían ser consideradas como utopías, pero así como otras utopías jurídicas, podrían convertirse en realidad.

Las empresas son agentes económicos que todos los días van adquiriendo mayor importancia en el desarrollo de los pueblos, por lo cual el estado debe promover la creación de las mismas, es decir, a todos los estados conviene la creación de empresas, porque aumentan la creación de nuevos puestos de trabajo. La empresa es el agente económico principal del derecho de la empresa, por lo cual el estado debe brindarle las facilidades respectivas, para un crecimiento más adecuado de todos y cada uno de los sectores del mercado, sean estos pequeños o grandes, internos o externos, etcétera, en definitiva todos.

En la actualidad las compañías inmobiliarias, industriales, comerciales, agrícolas, hoteleras, etcétera han crecido significativamente en el país, en especial en las ciudades grandes, como Guayaquil, Quito, Cuenca, Machala, Manta, entre otras, por lo cual es claro que es una gran oportunidad para los inversionistas nacionales y extranjeros que desean invertir su dinero en Ecuador y gracias a estas inversiones el ingreso en materia tributaria ha crecido al igual que los puestos de trabajo.

Es decir, no se puede desconocer la importancia de la empresa, en un mercado cada vez más competitivo, que amerita la regulación adecuada para incentivar el crecimiento económico de la sociedad ecuatoriana, que involucra tanto a empresarios como a trabajadores.

Se piensa que las personas que deben dominar el derecho de la empresa son: los empresarios, los profesionales, estudiantes, gerentes y directores de empresas para permitir un mayor crecimiento económico.

Es decir, si alguno de estos agentes económicos no domina el derecho empresarial o derecho de la empresa, la empresa no puede crecer de la manera esperada. De tal forma, las empresas ecuatorianas, sean éstas de personas naturales o personas jurídicas, generalmente son empresas patriarcales, es decir, que son empresas constituidas o adquiridas por personas allegadas, esto es, familiares o amigos, por lo que el círculo empresarial es cerrado o limitado, produciendo la no expansión de la productividad y desarrollo económico de sus dueños y sus trabajadores, originando disconformidad por ambas partes (empresarios y trabajadores).

La propuesta tiene como fin hacer una empresa más productiva y sólida en la que participen los trabajadores, con sentido de propiedad y desarrollo económico, solucionando así los conflictos colectivos de trabajo que tienen o pudiesen originarse entre empleadores y trabajadores, así como trabajadores entre sí.

2.1.2. TRABAJO Y DERECHO DEL TRABAJO

Ahora es necesario hablar sobre la médula espinal de la propuesta, la misma que se refiere al trabajo y al derecho del trabajo. Para aquello es necesario saber lo que significan las nombradas palabras y FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, (2007), indica que:

El trabajo es el medio del sustento del hombre y de su realización como persona y como integrante de la comunidad a la que pertenece. En el siglo XX se lo ha revalorizado reconociéndose que tiene contenidos económicos, espirituales y sociales, porque posibilita no sólo el acceso a los bienes y a la creación de nuevos bienes, sino que promueve el desarrollo integral del individuo y de la comunidad.

El derecho del trabajo, como muchas otras instituciones sociales, contribuye a superar dificultades relacionadas con ciertas circunstancias básicas de la vida humana, particularmente las vinculadas a la escasez de recursos y con la vulnerabilidad de los trabajadores ante el poder económico de los empresarios. Y dentro de este contexto, debe contarse la ambición de los individuos en la

persecución de sus propios intereses, lo que lleva a los hombres a entrar en conflictos unos con otros, y a buscar la cooperación de otros. Y a las mismas circunstancias que generan conflictos entre los individuos son los que lo mueven a colaborar mutuamente por eliminar o reducir las tensiones sociales.

Aquel conflicto se manifiesta en forma permanente en el Contrato de Trabajo pues en la relación de intercambio de trabajo por salario, los sujetos que la protagonizan esgrimen intereses contrapuestos. “Es decir, en la propia raíz de la relación de trabajo asalariado se haya instalado un conflicto social de carácter estructural (contraposición de intereses entre quienes dominan los medios de producción y quienes aportan exclusivamente trabajo dependiente). Trabajadores y empleadores muestran así intereses contrarios a la relación de trabajo, en el sentido de que la plena satisfacción de los unos ha de ser necesariamente en su caso a costa de los propios de la contraparte. Naturalmente, la norma jurídica ha de impedir la consecución absoluta de los intereses de partes, imponiendo una solución de equilibrio o compromiso esencial”. (Pág. 1 y 2).

En definitiva, el trabajo no solamente es la relación que nace entre dos personas para que una reciba un servicio y otra reciba una contraprestación, usualmente monetaria, por dicho servicio; el trabajo también es aquella actividad que se realiza para la consecución de objetivos mutuos por las partes interesadas, en este sentido lograr que el empleador lleve a cabo su objetivo de servir a la comunidad y el trabajador consiga ser miembro de dicha comunidad como parte activa, no sólo en forma social, sino también en forma económica. Todo esto conlleva al desarrollo del trabajador (y de su familia) como parte integrante de la sociedad, al desarrollo de la empresa como prestadora de servicios y el desarrollo de la sociedad *per se*.

Para que este desarrollo se cumpla deberían existir – como de hecho existen – normas que regulen la relación entre el empleador y el trabajador, para que cada uno sepa cuáles son sus derechos y obligaciones y la forma de reclamar el cumplimiento respectivo. Estas normas – en el Código del Trabajo – forman parte del Derecho Laboral o del Trabajo, una rama más del gran mundo conocido como Derecho.

El conjunto de normas que rodean al Derecho Laboral no sólo consisten en regular la relación entre empleador y trabajador, pues también incluyen normas que tengan como fin la superación de cualquier divergencia o conflicto (individual o colectivo) que surja entre las partes, superación que implicaría la satisfacción de las necesidades de ambas partes para que puedan vivir en paz en sociedad.

2.1.3. DERECHO LABORAL EN LA EMPRESA

Para indicar qué es Derecho Laboral en la Empresa, es necesario establecer que el trabajo existe desde la creación del hombre, pero específicamente desde cuando éste y su mujer, refiriéndonos a Adán y Eva, respectivamente, comieron de árbol de la ciencia del bien y del mal, ubicado Huerto de Edén, tal y como lo indica el Libro del Génesis de la Biblia. El castigo de Dios fue simple tanto para el hombre como para la mujer, el hombre debía trabajar para sobrevivir y la mujer dar a luz con dolor. Desde aquel entonces, el hombre trabaja para ganarse la vida y la mujer, además de dar a luz con dolor, trabaja en casa para mantenerla. Sin obedecer a norma jurídica alguna, el trabajo empezó su existencia como forma de disciplina y obediencia a Dios.

Eso pasó en los primeros años y lo único que hacía el hombre era trabajar sobre la naturaleza creada por Dios para subsistir. Pero, como todos sabemos, el hombre sólo no podía satisfacer sus necesidades ni las de su familia, por lo que empezó a organizarse en grupos para realizar actividades específicas, como la agricultura, pesca, ganadería, etcétera. Cada grupo empezó a necesitar lo que otro grupo producía y viceversa, naciendo el intercambio o trueque y, al mismo tiempo, la empresa.

La evolución del trabajo *per se* no es conocida a ciencia cierta, pero existen ciertas instituciones quedaron plasmadas en el Código de Hammurabi, las leyes de Marcu y, en definitiva, en la historia universal que involucra a Roma, Grecia, la Edad Media, la Edad Moderna, la Era Contemporánea (específicamente, la Revolución Francesa), la

Industrialización, el Capitalismo y, posteriormente, las leyes que existieron después del descubrimiento de América a través de los años.

Por otro lado, la evolución de la empresa se podría decir que está marcada y que sus inicios fueron los grupos de hombres que realizaban intercambio o trueque para satisfacer sus necesidades y, a medida de que el hombre tenía más necesidades, se exigía más al grupo de hombres, que fueron las bases históricas de la empresa.

Hablando específicamente de la República del Ecuador, tenemos que el Derecho Laboral existe desde sus principios, es decir, desde la Constitución Quiteña de 1812, pero de forma muy tenue; sin embargo, en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1851, en su artículo 116 se estableció: **“Ningún género de trabajo e industria puede ser prohibido, a no ser que se oponga a las buenas costumbres, o a la seguridad y salubridad de los ciudadanos, o que lo exija el interés nacional, previa disposición de una ley”**. En avance del Derecho Laboral y el inicio del Derecho Empresarial es evidente en la norma suprema fue mayor con la Constitución Política de la República del Ecuador de 1906 en el numeral 12 del artículo 26, se estableció: **“La libertad de trabajo y de industria. Todos gozan de la propiedad de sus descubrimientos, inventos y obras literarias, en los términos prescritos por las leyes; y a nadie se le puede exigir servicios no impuestos por la ley; ni los artesanos y jornaleros serán obligados, en ningún caso, a trabajar sino en virtud de contrato.”** Sin perjuicio de que la palabra industria (lo que hoy llamamos empresa) está desde la primera constitución ecuatoriana, es a partir de la Constitución Política del Ecuador de 1945 que se menciona por primera vez la palabra empresa, lo que siguió ocurriendo en las constituciones siguientes.

En 1938, durante el Gobierno del General Alberto Enríquez Gallo, se expide el Código del Trabajo que actualmente nos rige, obviamente, con las diversas actualizaciones y una codificación que fueron necesarias a

través de los años y de conformidad con la evolución de la sociedad ecuatoriana.

Por otro lado, en el caso de Derecho de Empresas (o Derecho de Sociedades o Derecho de Compañías), tenemos que en el Ecuador se adoptó el Código Civil Chileno (también conocido como el Código Civil de Andrés Bello, pues fue este jurista chileno quien lo redactó), que empezó a regir en 1861 y que actualmente nos rige, obviamente, con las diversas actualizaciones y codificaciones que fueron necesarias por la evolución de la sociedad ecuatoriana. En el Código Civil desde sus principios habló de la "sociedad" y hoy en día, en su artículo 1957 establece que:

"Sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común, con el fin de dividir entre sí los beneficios que de ello provengan.

La sociedad forma una persona jurídica, distinta de los socios individualmente considerados."

De igual manera tenemos que el Estado Ecuatoriano adoptó en 1831 el Código de Comercio de España de 1829; pero es en 1882 que se expide el primer Código de Comercio ecuatoriano, para luego ser sustituido por el Código de Comercio de Eloy Alfaro de 1906 que trataba a las "compañías de comercio" desde el artículo 261 al 356. Finalmente, se suplantó dicho cuerpo legal por el Código de Comercio de 1960 que nos rige actualmente (con algunas actualizaciones y codificaciones de por medio, que hoy por hoy poco o nada tratan de empresas, compañías o sociedades).

Pese a lo expuesto, y sin perjuicio de que las empresas, compañías o sociedades se encontraban reguladas por el Código del Comercio, hasta cierta época, la historia de la legislación ecuatoriana cuenta que en 1909 se expidió la Ley de Compañías, que constaba de catorce artículos, de los cuales algunos pocos siguen vigentes; pero, se podría decir que la verdadera primera Ley de Compañías se expidió en 1964 y que éste es el

cuerpo legal que rige a las empresas, compañías o sociedades (con sus actualizaciones y codificaciones).

Dadas de esta manera las regulaciones de trabajo y empresa, se podría decir que el Derecho Laboral en la Empresa es un conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores, y de ambos con el estado, a efectos de la protección y tutela de dicha relación. En este sentido la legislación ecuatoriana reconoce dos formas de contrataciones laborales en la empresa, la individual y la colectiva.

El trabajo individual es aquella relación bilateral que tiene el empleador y el trabajador, y trata exclusivamente de esta relación; el empleador tiene una relación de trabajo individual con cada uno de sus trabajadores.

El trabajo colectivo, por el contrario al trabajo individual, agrupa a todas las relaciones que tiene el empleador con todos sus trabajadores y, con motivo a esta agrupación, los trabajadores buscan unirse en defensa de los intereses comunes que tienen, a través de un proceso en el que intervienen los funcionarios del estado.

En este sentido, si bien es cierto el Derecho del Trabajo es una concepción individual, también es una concepción colectiva, pues envuelven el derecho individual del trabajo en todas sus formas de manifestación que implican la raza, sexo, color, religión, política, etcétera, permitiendo que exista igualdad no sólo entre trabajadores y empleadores, sino también entre trabajadores entre sí. Tal es el caso que el profesor mexicano De La Cueva, Mario, indica que **"El derecho del trabajo es la realización del derecho del hombre a la existencia y el derecho colectivo del trabajo es su envoltura creadora y aseguradora."**

2.1.4. DERECHO LABORAL EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

En las diversas etapas que ha tenido la norma suprema ecuatoriana, de una u otra manera ha estado presente el trabajo, sea a través de la figura jurídica de la esclavitud o de la figura jurídica del trabajo propiamente dicho; ésta última figura jurídica ha evolucionado a través de los años, al principio sólo con concepciones, después con derechos, posteriormente con derechos tuitivos y finalmente, ahora, con derechos no sólo tuitivos, sino que también garantistas, proceso evolutivo que se ha debido a las diversas crisis socio-económicas que ha tenido el país, por lo que Estado se ha visto en la obligación de intervenir y proteger a los trabajadores frente a los leoninos empleadores.

De esta manera FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, 2007, dice:

Delinear una legislación tuitiva para una crisis económica no es una quimera. Y, en cambio, consagrar el posibilismo y la prevalencia del empresario en la relación con el trabajador implica no solamente una injusticia sino, en nuestro caso, una violación del mandato constitucional, que garantiza que el trabajador en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes. (Pág. 220)

De igual manera BUSTAMANTE FUENTES, Colón, 2012, manifiesta que

La constitución ecuatoriana, en su estructura tanto dogmática como de la parte orgánica, promueve la protección de los derechos.

Por consiguiente, el estado constitucional de derechos surge con firmeza innovadora en materia constitucional hacia un nuevo diseño jurídico-constitucional denominado el Estado Constitucional de Derechos y Justicia. Por lo tanto, la Constitución dictada en el 2008 es una norma jurídica suprema y de carácter garantista; y, en su primer inciso del artículo primero expresa:

´Art. 1. Nuevo Concepto Jurídico-institucional del Estado. El Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia (...)

Es decir, el Estado Constitucional de Derechos y Justicia, por primera vez se lo hace en Latinoamérica, por ello, es un avance importante e innovador en la teoría del derecho constitucional contemporáneo

o Neoconstitucionalismo, y comprende a los derechos en razón de que las constituciones modernas son materiales. (Pág. 62)

Por lo antes expresado, se cree que la norma suprema ecuatoriana da paso a una nueva estructura en el Derecho Laboral; y, de ahí surge la propuesta de intervención como es **"LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES"** que es inédita para la legislación ecuatoriana, por lo que se cree que los Asambleístas Nacionales deberían considerar – en el Código del Trabajo – una nueva alternativa para la solución de conflictos colectivos laborales, y de esta manera dar oportunidad a que las empresas privadas y con participación accionaria del Estado, puedan sostenerse en el tiempo en sus economías con responsabilidad social de sus trabajadores dando mayor oportunidad a desarrollarse social y económicamente.

BUSTAMANTE FUENTES, Colón, 2012:

La Constitución es producto de la voluntad del pueblo, que se da en un régimen democrática, en un estado constitucional de derechos y democrático; su reconocimiento y exigibilidad práctica impone el principio de supremacía constitucional en el orden jerárquico dentro del ordenamiento jurídico, como norma suprema – ley suprema, ley fundamental, carta magna o ley de leyes, que determina el contenido y el proceso de todas las normas jurídicas que de ella dependen, lo cual da unidad y validez al sistema jurídico nacional, en razón de que las demás normas jurídicas, como las leyes orgánicas y ordinarias, son secundarias y deben guardar armonía con la Constitución. Esto da a lugar al control constitucional, que lo ejerce la Corte Constitucional en el caso del estado ecuatoriano. Por todo ello, la fuerza normativa de la Constitución surge de su condición de Ley Fundamental, en virtud de que ésta regula la producción de normas sub-constitucionales en base a jerarquía que establece su propia carta magna. (Pág. 105).

Lo que indica el doctrinario antes mencionado ratifica que es posible que se den reformas en la legislación laboral ecuatoriana para que se encamine el cumplimiento de lo que establece la Constitución de la República del Ecuador, aprobada por el pueblo ecuatoriano mediante Consulta Popular en el año 2008, esto es, el desarrollo de nuevas fuentes

que normen, en beneficio del desarrollo obrero-patronal, una nueva alternativa de solución de conflictos colectivos laborales, para el desarrollo productivo de la empresa y así obtener una mejor economía en beneficio de las partes, esto es, en beneficio del desarrollo económico de las asociaciones profesionales (trabajadores colegiados) y empleadores o grupo de empleadores, de tal suerte que esto repercuta positivamente en las economías individuales (familiares) de los trabajadores y el desarrollo productivo de la empresa.

ZAVALA EGAS Jorge, ZAVALA LUQUE Jorge y ACOSTA ZAVALA José, 2012, indican:

La Constitución de la República del Ecuador (CRE) instituye en el Título II los denominados derechos de protección (Capítulo Octavo) que, a diferencia de los derechos de libertad (Capítulo Sexto) no son como éstos, inherentes a las personas por el hecho de serlo y cuya titularidad se ejerce frente al poder público: sus autoridades, instituciones y, también, ante otras personas particulares (Arts. 84 y 426 CRE); en cambio, los primeros (de protección), son derechos que surgen de la correlativa obligación-deber del estado de tutelar la vigencia efectiva de todos los demás, pues, es tarea suya la de cuidar y mantener el orden público que éstos constituyen, más aún es su 'más alto deber' (Art. 119 CRE). Los así concebidos derechos de protección se concretan en la correlativa obligación-deber estatal que impone la Constitución de otorgar tutela efectiva imparcial y expedita a los derechos e intereses de las personas (Art. 75 CRE), esto es, de protegerlos, cuidarlos, ampararlos. (Pág. 104).

En tal sentido, la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 33 establece:

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.

De esta manera la norma suprema del país indica que el trabajo es un derecho social y, al mismo tiempo, un derecho económico, es decir, que los trabajadores y las trabajadoras participan de la economía de la

empresa y del país, para los cual deberán tener medios económicos, suficientes y dignos, para satisfacer sus necesidades.

En el Ecuador el Derecho Laboral se ha caracterizado porque los derechos de los trabajadores y las trabajadoras son vulnerados por sus empleadores y, como consecuencia de esto, la productividad de la empresa se ve afectada por el desinterés y, por lo tanto, la poca participación de los trabajadores y las trabajadoras en el desarrollo productivo de la empresa, motivo por el cual surgen asociaciones de trabajadores en sus diversas formas, las mismas que pueden ser propias de la empresa (sindicatos o comités de empresa) o externas a ella (federaciones, confederaciones y otras agrupaciones sindicales), para que sus derechos laborales incumplidos, y especialmente aquellos que afectan a su economía, sean respetados y cumplidos por sus empleadores, lo cual **no** desaparece aquel desinterés y, por lo tanto, poca participación de los trabajadores y las trabajadoras en el desarrollo productivo de la empresa.

De esta forma la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 326 numeral 10 dispone que: **“Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.”**

Dichos procedimientos se determinan en el Código del Trabajo pero, en la realidad, no obedecen a los principios de celeridad y eficiencia. Toda vez que la norma suprema no es taxativa, es necesario incluir nuevos artículos en el Código del Trabajo para solucionar los conflictos colectivos laborales, haciendo que los trabajadores y las trabajadoras participen de las acciones de la empresa, para lo cual también se deberá incluir nuevos artículos en la Ley de Compañías, Ley de Régimen Tributario Interno, Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y Ley de Arbitraje y Mediación siendo la propuesta que los trabajadores y las trabajadoras se involucren directamente en el desarrollo productivo, económico y social de la economía de la empresa y, en consecuencia, la suya propia.

Por otra parte la misma norma suprema en su artículo 325 dispone:

El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores.

Dicha situación complementa lo indicado anteriormente, pues los trabajadores y las trabajadoras que se conviertan en accionistas de la empresa, al mismo tiempo se convertirán en actores sociales productivos de la misma, mejorando notablemente la economía en su entorno social; lo que tiene como consecuencia un mayor beneficio para la empresa con la participación activa de los trabajadores y las trabajadoras por mejorar la productividad y las instalaciones de la misma, por lo que veríamos una nueva forma de colaboración y compromiso en la economía de la empresa, disminuyendo conflictividad laboral y obteniendo una mejor relación entre empleador y trabajador(a), lo que resultaría en beneficio para las empresas y sus subordinados, especialmente aquellos dependientes que se conviertan en accionistas.

En el desarrollo de la tesis se tratarán estas situaciones con los tratados y convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y demás instituciones internacionales laborales, así como legislación comparada respecto del tema propuesto.

2.1.5. DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

ALLOCATI, Amadeo, 1973, indica:

El trabajador (...) tuvo la necesidad de agruparse con otros trabajadores, para de esa manera compensar la inferioridad en que aislado se encontraba frente al empleador, e incluso, ante la legislación existente. Así se formaron coaliciones, asociaciones o sindicatos, que persiguieron la defensa de los intereses profesionales.

Por estos carriles los trabajadores lograron, pacíficamente a veces, o recurriendo a medidas de fuerza en otras ocasiones, que la intervención del Estado se concretara en leyes tendientes a impedir su explotación. También directamente o con la intervención estatal, los trabajadores coaligados consiguieron celebrar acuerdos con el empleador o un grupo de empleadores, poniendo fin a las divergencias que se suscitaron entre ellos, referentes a las condiciones de trabajo. (Pág. 12)

Desde un primer punto de vista vemos que los trabajadores tuvieron la necesidad de agruparse para poder defender sus derechos ante el empleador o empleadores, pues en forma individual – históricamente hablando – la lucha por sus derechos resultaba extensa y onerosa, y los resultados, en forma general, no eran los esperados. Sin embargo, cuando los trabajadores se agrupan la lucha de sus derechos no resultaba ni extensa ni onerosa y con obtención, en la mayoría de los casos, con los resultados esperados, especialmente en el ámbito económico, que no sólo les beneficiaría a ellos sino también a su vida en comunidad, lo que da como resultado una economía sostenible y sustentable directamente para la empresa e indirectamente para el Estado.

El Estado al darse cuenta de que la lucha de los trabajadores le beneficiaba indirectamente, buscó la forma de intervenir para proteger los derechos de los trabajadores. Es así que FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos (2007), dice:

En el ámbito del derecho colectivo la intervención del estado en el siglo XIX, y en la primera parte de este siglo, se basó en una lucha de clases que podía afectar al conjunto de la sociedad; por eso el sindicato primero es prohibido, luego es tolerado y en una etapa final es permitido o legitimado. En las mismas épocas, el conflicto colectivo es visto como un mal social y la huelga es severamente penada (huelga delito), para ser tolerada y eventualmente legitimada recién en este siglo. El convenio colectivo siguió la suerte del derecho de asociación de los trabajadores, sólo se asistió a un incremento considerable de la negociación colectiva ya comenzado este siglo. (Pág. 21)

De igual manera, FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, 2007, dice:

El derecho colectivo del trabajo constituye un conjunto sistemático de normas que se refieren al sindicato y a los grupos de los trabajadores – sindicados o no –, al trabajador como parte de un grupo profesional – organizado o no – y con las que el mismo alcance pueden comprender al empleador o grupo de empleador. También se configuran relaciones entre los grupos: intersindicales, intrasindicales o las que vinculan a las representaciones de los trabajadores con los empleadores y el Estado. Todas ellas constituyen el contenido del Derecho Colectivo del Trabajo. (Pág. 1)

Con la tolerancia del derecho de asociación y, posteriormente, con la legitimidad otorgada por el estado, los trabajadores sólo tenían que afianzar su derecho a la negociación y contratación colectiva, actos jurídicos que consisten en mejorar los derechos pre establecidos en las diferentes normas laborales dando paso así al Derecho Laboral Colectivo y, en consecuencia, al Contrato de Trabajo Colectivo.

2.1.5.1. FUENTES DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

Para MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, las fuentes del Derecho Colectivo del Trabajo son las siguientes:

- 1) Constitución de la República del Ecuador
- 2) Mandatos Constituyentes
- 3) Instrumentos Internacionales
- 4) Código del Trabajo
- 5) Contrato Colectivo

2.1.5.1.1. LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR COMO FUENTE DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

La Constitución de la República del Ecuador en el primer inciso del artículo 424 establece que **“La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. (...)”**

Siendo la Constitución de la República del Ecuador, la norma suprema del estado ecuatoriano, otorga derechos, principios y garantías constitucionales, entre ellas las del derecho colectivo del trabajo, tal y como se establece en los numerales 7 y 8 del artículo 326 *ibidem*:

El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:

(...)

7. Se garantizará el derecho y la libertad de organización de las personas trabajadoras, sin autorización previa. Este derecho comprende el de formar sindicatos, gremios, asociaciones y otras formas de organización, afiliarse a las de su elección y desafiliarse libremente. De igual forma, se garantizará la organización de los empleadores.

8. El Estado estimulará la creación de organizaciones de las trabajadoras y trabajadores, y empleadoras y empleadores, de acuerdo con la ley; y promoverá su funcionamiento democrático, participativo y transparente con alternabilidad en la dirección.

(...)

El derecho colectivo del trabajo que establece la Constitución de la República del Ecuador, no podría ser vulnerado por otras normas que puedan expedirse, porque se estaría vulnerando la misma norma suprema del estado ecuatoriano.

2.1.5.1.2. MANDATOS CONSTITUYENTES

MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, indica:

En el ámbito colectivo del trabajo se expidieron los Mandatos Constituyentes números 2, 4 y 8 que al igual que todos los demás Mandatos, según sus mentores, por tratarse de decisiones de la Asamblea Constituyente son “jerárquicamente superiores a cualquier norma jurídica, que rebasan incluso el ámbito constitucional, es decir, son de carácter supraconstitucional, jerarquía y supremacía que permanecen en el tiempo aún con la nueva Constitución”, por lo que son de obligatorio cumplimiento y en tal virtud no susceptibles de queja, impugnación, acción de amparo, demanda, reclamo o cualquier otra acción judicial o

administrativa; por lo que consecuentemente no admiten una demanda de inconstitucionalidad. (Pág. 13)

Por lo expuesto, las normas del Mandato Constituyente 2, 4 y 8, sobre todo ésta última, deben ser respetadas en tanto y en cuanto se refieran al derecho colectivo del trabajo, que valga la pena decir que no solamente se refieren al sector privado, sino también al sector público, tal y como lo establece la Disposición General Cuarta del Mandato Constituyente N° 8:

Se garantiza la contratación colectiva de trabajo en las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, de organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, que se ajuste a los términos establecidos en los mandatos constituyentes y en las regulaciones del Ministerio del Trabajo y Empleo.

En definitiva, el derecho colectivo del trabajo es una garantía constitucional que tienen todos los ecuatorianos, sean trabajadores públicos o privados, motivo que tiene que ser respetada por todas las empresas.

2.1.5.1.3. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

La Constitución de la República del Ecuador reconoce a los instrumentos internacionales al establecer en el segundo inciso del artículo 424 que **“La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”**

De la misma manera, el primer inciso del artículo 425 de la Constitución de la República del Ecuador, establece la jerarquía de las normas ecuatorianas; por supuesto, la primera norma suprema es la Constitución

de la República del Ecuador, pero a ésta le sigue los tratados y convenios internacionales.

Algunos de los tratados y convenios internacionales que se refieren al Derecho Colectivo son los siguientes:

- 1) Declaración Universal de Derechos Humanos (Carta Internacional de Derechos Humanos), que es un documento otorgado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 en París.

En lo que se refiere al Derecho Colectivo del Trabajo, se establece lo siguiente:

Art. 20.-

1. **Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas.**
2. **Nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación.**

Art. 23.-

1. **Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.**
2. **Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.**
3. **Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.**
4. **Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.**

- 2) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana. Bogotá, Colombia, 1948), que en relación al Derecho Colectivo del Trabajo dispone lo siguiente: "**Artículo XXII.- Derecho de asociación.- Toda persona tiene el derecho de asociarse con otras para promover, ejercer y proteger sus intereses legítimos de orden**

político, económico, religioso, social, cultural, profesional, sindical o de cualquier otro orden.”

- 3) Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo: Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, 1948, siendo su médula espinal el artículo 2 que dispone que **“Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.”**
- 4) Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo: Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, 1949, que claramente en su artículo 1 expone:

Art. 1.-

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2. Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

2.1.5.1.4. CÓDIGO DEL TRABAJO

Actualmente existen algunos proyectos para nuevas normas laborales que sustituyan el Código del Trabajo; sin embargo, debemos sujetarnos a lo que se encuentra vigente, que es el indicado Código de Trabajo actual, el mismo que regula las relaciones individuales y colectivas de trabajo e inclusive los procedimientos respectivos en caso de conflictos individuales o colectivos.

En lo que se refiere a Derecho Colectivo del Trabajo, se podrá encontrar sus respectivas especificaciones en el Título II del antes indicado cuerpo legal.

2.1.5.1.5. CONTRATO COLECTIVO

Del Contrato Colectivo se hablará en el apartado 2.1.5.4.

2.1.5.1.6. OTRAS FUENTES DEL DERECHO COLECTIVO

Para MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, existen otras fuentes del Derecho Colectivo del Trabajo como los Fallos de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, sean éstos nacionales o internacionales; las actas transaccionales que se podrían producir en una mediación o arbitraje laboral; la jurisprudencia (fallos de triple reiteración por la Corte Nacional de Justicia, antes Corte Suprema de Justicia); y, los estatutos de las asociaciones profesionales.

2.1.5.2. CARACTERES PROPIOS DEL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO

Podría decirse que los caracteres propios del Derecho Colectivo del Trabajo son los siguientes:

- 1) Es un derecho que atañe a grupos sociales.
- 2) Constituye un correctivo de la situación de inferioridad del trabajador frente al empleador y persigue lograr un equilibrio.
- 3) Acepta la licitud de empleo de medios de acción directa.
- 4) Procura la solución pacífica entre trabajadores y empleadores de los conflictos de intereses colectivos (paz laboral).
- 5) Reconoce la existencia de una nueva fuente del derecho.
- 6) Es garantía de la libertad.

Para que el derecho colectivo del trabajo exista, es necesario que las partes empleadoras y/o trabajadoras se agrupen, surgiendo así las

asociaciones de trabajadores y las asociaciones de empleadores, ésta última con el fin de hacer un contrafuerte frente a las asociaciones de trabajadores.

2.1.5.3. EFECTOS DE LA TUTELA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Respecto de los efectos de la tutela de los derechos de los trabajadores, MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, cita al profesor VALDOVINOS, Oscar, 2010, indicando que:

Cabe en este momento la reflexión del por qué se hace imperioso tutelar los derechos de los trabajadores; y para ello partimos de la afirmación de que los derechos laborales se encuentran entre los derechos humanos fundamentales y como tales requieren ser protegidos y garantizados, ante lo cual Oscar Valdovinos se pregunta “¿protección de qué?”, a lo que el mismo contesta:

Sin duda, a la libertad y a la dignidad humana, a la libertad y a la dignidad del trabajador, a menudos afectados en el mundo real del trabajo. La imposibilidad de obtener trabajo, el tenerlo sin recibir una contraprestación salarial justa, el desempeñarlo en condiciones riesgosas en materia de higiene y seguridad, el hacerlo durante lapsos excesivos, la falta de descanso, el ejercicio abusivo de los poderes de dirección del empleador, la transformación de la relación laboral en una vinculación en la que uno ejerce el poder y procura la sumisión del otro, son otros tantos modos – entre muchos más – de agraviar la dignidad del trabajador y afectar su libertad. Este es el verdadero objeto, la razón de ser, de los derechos fundamentales en relación con el trabajo, que son, en verdad, los que dan contenido al Derecho del Trabajo (Valdovinos, 2010, p. 795) (Pág. 2 y 3)

De igual manera MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, cita a la profesora Porras, Angélica, 2009, indicando que:

Por su parte Angélica Porras sostiene que actualmente es generalizada la aceptación de que existen derechos de las personas, más allá de que se encuentren o no reconocidos en una determinada legislación, por el hecho de ser inherentes a la naturaleza humana, puesto que según Amartya “se trata de principios éticos que trascienden el reconocimiento jurídico y que son previos y no posteriores a él (Amartya Zen, citada por Porras, 2009, p. 159); a lo que Porras agrega que:

Lo que entendemos por derechos humanos está en perfecta evolución y responde a cómo las personas perciben sus necesidades y dignidad en las diferentes épocas. En su acepción actual, los derechos humanos atienden a varias dimensiones de las personas: individual, social y colectiva y, por lo tanto, su exigibilidad puede hacerse tanto a nivel individual como colectivo. Dentro de estos derechos humanos, existen varios vinculados al trabajo y a los trabajadores, conocidos como derechos humanos laborales, encaminados a posibilitar condiciones mínimas de vida y de trabajo para las personas, así como a garantizar la organización de los trabajadores para su defensa, reivindicación y participación sociopolítica. (Porrás, 2009, pp. 159-160). (Pág. 3 y 4)

Al respecto, nuestro país poco a poco ha desarrollado los derechos laborales, en vista de que los legisladores se dieron cuenta de los abusos por parte de los empleadores por ser ellos que por tener el poder económico (capital), podían decidir quién se quedaba o quién se iba, sometiendo muchas veces a la parte más débil, es decir, a los trabajadores, a abusos que llegaban a dañar su propia dignidad como seres humanos; de ahí teníamos el castigo para el trabajador al ocupar cargos inferiores sin consentimiento del mismo, reducción de su remuneración – valiéndose de muchos artificios contables, como por ejemplo cuando a los vendedores le bajaban su comisión –. Así también se encontraban a las trabajadoras que, muchas veces, empleadores inescrupulosos las sometían a humillaciones o “favores sexuales” a cambio de permanecer en sus cargos y, debido a la escasez de fuentes de trabajo, éstas prefieren guardar silencio antes que denunciar a las autoridades competentes.

Es por eso que en las reformas laborales de las últimas décadas tienen una estadística alta de trabajadores reclamando, ante las autoridades de trabajo, los derechos que tienen por el cambio ocupacional, el abuso sexual, los despidos intempestivos, etcétera, contemplados en la Constitución de la República del Ecuador, Código del Trabajo, Mandato Constituyente, Ley de Seguridad Social, entre otras normas nacionales e internacionales.

En esta línea, y con el pasar de los años, se crearon artículos que velan por la protección de los derechos de los trabajadores y de las trabajadoras en general, mujeres, mujeres embarazadas y adolescentes; sin perjuicio de aquello, y aun cuando existen en todo el ámbito laboral, nacional e internacional, la prohibición de trabajo de las personas menores de 16 años, existen empleadores que adoptan la contratación de estas pequeñas personas, sólo viendo el interés propio y el de su empresa, pues les pagan por debajo de la remuneración básica y evitan afiliarlos al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. Gracias a la colaboración del actual gobierno, se están regulando estas situaciones a través de inspecciones verificadoras que surgen al azar y sin necesidad de esperar una denuncia por parte de algún trabajador.

Por todo lo expuesto, es menester tutelar los derechos de los trabajadores y trabajadoras en general, así como tutelar los derechos de los trabajadores y trabajadoras que tienen más vulnerabilidad ante los empleadores; ¿pero qué sucede cuando la lucha individual del trabajador no funciona? Lo lógico es que los trabajadores y las trabajadoras en general (incluyendo a aquellas poblaciones vulnerables) se asocien y exijan a través de la autoridad competente no sólo el cumplimiento de la normativa laboral, sino también mejores beneficios como consecuencia del esfuerzo realizado en su trabajo. Cuando no se llega a un punto medio entre los trabajadores y las trabajadoras asociadas y el empleador, surgen los conflictos colectivos y la legislación ecuatoriana da algunas alternativas de solución, pero se deben tener otras opciones y una de ellas podría ser la propuesta de LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES.

2.1.5.4. ASOCIACIONES DE EMPLEADORES

En la obra de AGUILAR AGUILAR, Leonidas (2013), indica que **“Los empleadores tienen derecho a asociarse en instituciones de carácter**

empresarial, para proteger sus intereses económicos patrimoniales."

(Pág. 139)

En la legislación ecuatoriana no existe referencia alguna sobre las asociaciones de empleadores *per se*, pero como bien indica el tratadista antes nombrado, las asociaciones de empleadores son grupos de empresas empleadoras (sean éstas personas naturales o jurídicas) que pueden organizarse de distintas maneras, sea por región, por actividad empresarial, etcétera, con el fin de apoyarse y asesorarse mutuamente.

2.1.5.5. ASOCIACIONES DE TRABAJADORES

En la obra de AGUILAR AGUILAR, Leonidas (2013), indica que **"Es el conjunto organizado de trabajadores de una empresa, factoría o institución laboral del sector público o privado (...)"** (Pág. 372)

Como es de suponerse, el fin de las asociaciones de trabajadores es buscar que los trabajadores de la empresa gocen de los derechos y beneficios establecidos que la Ley establece, mejores dichos derechos y beneficios a través de un Contrato Colectivo, mejorar el ambiente laboral para la salud física y psíquica de los trabajadores, crear medidas de seguridad para evitar riesgos laborales, entre otros.

Las formas más comunes de las asociaciones de trabajadores en el Ecuador son los sindicatos y los comités de empresa que se explican a continuación.

2.1.5.5.1. SINDICATO

En la obra de TRUJILLO, Julio César, "Ley N° 133" (1992), indica que:

El derecho sindicación comprende la facultad de constituir una asociación cualquiera, para lo cual se necesita la voluntad concurrente de varios trabajadores; esto ha dado ocasión para que se sostenga que este derecho es un 'derecho esencialmente

colectivo', al decir de Néstor de Buen, y abarca también la facultad de adherirse a un sindicato ya constituido.

(...)

La palabra sindicato 'proviene de síndico, que las lenguas romances tomaron, a su vez, del latín syndicus, voz que significaron los romanos al procurador elegido para defender los derechos de una corporación', dice Mario de la Cueva. (Pág. 111).

PEREIRA MORALES, Felipe Leonidas, 1973, establece que el derecho general de asociación y el derecho de sindicación se encuentra

(...) consagrado como principio de la libertad del hombre, ha sido el derecho, la ciencia jurídica, el vínculo que ha posibilitado y posibilita su realización en el seno de la sociedad.

El derecho de asociarse significa para el hombre el reconocimiento de su libertad para realizarse en conjunción con otros hombres; para proyectarse y trascender en objetivaciones como es su destino espiritual, Podemos decir sin temor a equivocarnos que se trata verdaderamente de 'un derecho humano', o si se prefiere de 'un derecho natural' o 'necesario'.

Una de las manifestaciones del derecho general de asociación es el derecho del hombre de asociarse para la defensa de los intereses profesionales (derecho de sindicación). En realidad, no existe, entitativamente, un derecho general de asociación. Éste es, una pura abstracción. Sólo cuentan, concretamente y en cada caso, los derechos de asociación para la realización de determinados fines. (...) (Pág. 397)

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, 2012, define al sindicato de la siguiente manera:

En Derecho Laboral, toda organización o asociación profesional compuesta o integrada por personas que, ejerciendo el mismo oficio o profesión, u oficios o profesiones similares o conexos, se unen para el estudio y protección de los intereses que les son comunes. Cualquier entidad profesional que tenga por objeto la defensa de los intereses comunes de la actividad laboral de sus miembros, puede llamarse sindicato. (Pág. 348)

En definitiva el sindicato es el derecho que tienen los trabajadores a asociarse, en forma libre y voluntaria, con el fin de defender sus derechos

y beneficios establecidos en la Ley y así obtener un mejor ambiente de trabajo que ayude a la producción económica de la empresa y, en consecuencia, a la producción económica del país.

2.1.5.5.2. COMITÉ DE EMPRESA

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, 2012, define al comité de empresa de la siguiente manera:

Organismo representativo de los trabajadores, ante la dirección de la empresa, cuando ésta emplee por lo menos cierto número de trabajadores (cincuenta en la legislación francesa) y cuyas principales funciones son: a) organizar la cooperación entre el personal y la dirección; b) conciliar la autoridad de los empresarios y los derechos de los trabajadores a participar en la marcha de la empresa; c) informar sobre la administración, desenvolvimiento y organización del establecimiento; d) sugerir beneficios para el personal y estudiar su mejor aprovechamiento; e) opinar sobre los aumentos de precios; f) iniciativa para incrementar la producción y el rendimiento. (Pág. 75)

En la República del Ecuador existen grandes instituciones que concentran a las asociaciones de trabajadores como son la CEDOC que se crea como la Confederación Ecuatoriana de Obreros Católicos en 1938; CEDOCUT que fue reconocida en el año de 1988 por el doctor Rodrigo Borja Bejarano, en aquel entonces Presidente de la República del Ecuador; CTE, que se fundó en 1944 como la Central de Trabajadores Ecuatorianos; UGTE, que se fundó en 1982 como la Unión General de Trabajadores del Ecuador; CEOSL, que nació en 1962 como la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres, entre otras.

El Código del Trabajo, en sus diferentes articulados, explica lo que trata un Comité de Empresa:

Art. 459.- Constitución del comité de empresa.- En toda empresa que cuente con treinta trabajadores o más, podrá organizarse un comité de empresa, observándose las normas siguientes:

1. Para que se considere constituido el comité de empresa es necesario que participen en la junta constituyente el número de trabajadores señalado en el artículo 452 de este Código;
2. Los estatutos del comité serán sometidos a la aprobación del Ministerio de Trabajo y Empleo, y posteriormente registrados en la Dirección Regional del Trabajo;
3. La directiva del comité se integrará por representantes de las diversas ramas de trabajo que existan en la empresa;
4. Los miembros de la directiva han de ser afiliados a la asociación de su correspondiente rama de trabajo, ecuatorianos y mayores de edad; y,
5. Son aplicables al comité de empresa las prescripciones de los artículos 447 y 456 de este Código, excepto la contenida en el numeral 5o. del Art. 447 de este Código.

Pese a lo indicado en el artículo que antecede, vale la pena mencionar que el párrafo tercero del artículo 452, establece que **“Para organizar un comité de empresa, la asamblea deberá estar constituida por más del cincuenta por ciento de los trabajadores, pero en ningún caso podrá constituirse con un número inferior a treinta trabajadores.”**

Subsecuentemente, el Código del Trabajo sigue explicando lo que es un Comité de Empresa:

Art. 460.- Derecho a integrar el comité de empresa.- Tendrán derecho a formar parte del comité de empresa todos los trabajadores de la misma, sin distinción alguna, sujetándose a los respectivos estatutos.

Art. 461.- Funciones del comité de empresa.- Las funciones del comité de empresa son:

1. Celebrar contratos colectivos;
2. Intervenir en los conflictos colectivos de trabajo;
3. Resolver, de conformidad con los estatutos, los incidentes o conflictos internos que se susciten entre los miembros del comité, la directiva y la asamblea general;

4. Defender los derechos de clase, especialmente cuando se trate de sus afiliados;

5. Propender al mejoramiento económico y social de sus afiliados; y,

6. Representar a los afiliados, por medio de su personero legal, judicial o extrajudicialmente, en asuntos que les interese, cuando no prefieran reclamar sus derechos por sí mismos.

Art. 462.- Obligaciones de la directiva del comité de empresa.- Son obligaciones de la directiva del comité de empresa:

1. Estudiar y formular las bases de los contratos colectivos que fuere a celebrar el comité.

Estos contratos deberán ser aprobados por el comité en asamblea general;

2. Suscribir los contratos colectivos aprobados, sujetándose a las formalidades que prescriban los respectivos estatutos;

3. Vigilar el cumplimiento de los contratos colectivos que obliguen a los miembros del comité, debiendo sancionar, de acuerdo con los estatutos, a los trabajadores remisos;

4. Vigilar que el empleador no infrinja los contratos colectivos;

5. Controlar los fondos del comité y responder de su inversión; y,

6. Cumplir con las instrucciones del comité de empresa, al que rendirá cuenta de sus actuaciones, periódicamente.

En conclusión el comité de empresa también es el derecho que tienen los trabajadores a asociarse, en forma libre y voluntaria, con el fin de defender sus derechos y beneficios establecidos en la Ley y así obtener un mejor ambiente de trabajo que ayude a la producción económica de la empresa (parecido a lo que es un sindicato), pero con la diferencia de que puede obligar al empleador, a través de la celebración de un contrato colectivo, a cumplir con dichos derechos y beneficios e, inclusive, mejorarlos o crear unos nuevos.

2.1.5.6. CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

2.1.5.6.1. DEFINICIÓN DE ACUERDO A LOS TRATADISTAS:

CABANELLAS, Guillermo, 1949, dice:

(...) los pactos o convenios colectivos de condiciones de trabajo son los acuerdos escritos sobre normas reglamentarias de condiciones de trabajo y otras relacionadas directamente con este, estipulado por representaciones que, por ostentar el mandato de los empresarios y de los trabajadores de las actividades generales a que se hayan de referir, poseen fuerza de ley para quienes lo suscriben y para sus representados, como para toda la profesión, oficio o empresa o industria de que se trate, si son aprobados por la autoridad. (Pág. 367)

La Organización Internacional del Trabajo, tiene aprobada una recomendación en la Trigésima Cuarta reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, reunida en la ciudad de Ginebra, Suiza, el año 1951, y define al contrato colectivo como:

Convenio colectivo de trabajo, como todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y de empleo celebrado entre un empleador, un grupo de empleadores o una o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y por otra, una o varias organizaciones representativas de trabajadores, o, en ausencia de tales organizaciones, representante de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por éstos últimos, de acuerdo con la legislación nacional.

Los tratadistas ecuatorianos, BEJARANO José Joaquín y JARAMILLO Tito, 1993, indica que:

(...) el contrato colectivo no es otra cosa que un contrato en que los trabajadores organizados, negocian colectivamente y en mejores condiciones que cada uno por separado, la compraventa de la fuerza de trabajo. En síntesis, un contrato de compraventa colectiva de la fuerza de trabajo, puesto que el convenio colectivo fija las bases de los contratos individuales, que son la compraventa de aquellas. (Pág. 21)

TRUJILLO, Julio César, "Ley N° 133", 1992, dice:

El contrato colectivo de empresa se lo celebra en cada empresa, para fijar las condiciones de trabajo en la misma; pueden intervenir el sindicato de empresa o el industrial, según cual sea el más representativo, y el empleador o empleadores interesados en la misma industria o en el mismo negocio. (Pág. 141)

TOYAMA MIGAGUSUKU, Jorge Luis, 2010, indica:

Numerosas denominaciones recibe el Contrato Colectivo de Trabajo en los diferentes ordenamientos jurídicos. Los términos 'pactos', 'convenciones', 'acuerdos', 'contratos colectivos', 'pactos sociales', etc. han sido indistintamente utilizados.

No cabe duda que el Contrato Colectivo del Trabajo es un negocio jurídico: un acuerdo de voluntades destinado a crear, regular, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Pero la particularidad reside en su eficacia normativa: el acuerdo se produce en virtud de un reconocimiento al poder autónomo que gozas las partes colectivas laborales para 'autonormar' sus relaciones jurídicas y crear verdaderas normas jurídicas. (Pág. 397)

TOYAMA MIGAGUSUKU, Jorge Luis, 2010, manifiesta:

De otro lado, autores como Texeria y Barbosa precisan que el Contrato Colectivo de Trabajo se dividen en cinco tipos de cláusulas: económicas – que comprende remuneraciones, reajustes salariales por producción, gratificaciones, etc. –, programáticas – cláusulas referidas a la prevención de accidentes de trabajo, seguro social, etc. –, asistenciales – creación de centros de ayuda médica para los trabajadores –, obligaciones – licencia sindical, fuero sindical, etc. – y sociales – por ejemplo educación para los hijos de los trabajadores. (Pág. 402)

2.1.5.6.2. DEFINICIÓN DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

El artículo 220 del Código del Trabajo, dispone:

Contrato Colectivo.- Contrato o pacto colectivo 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.

2.1.5.6.3. DEFINICIÓN QUE SE PROPONE DEL CONTRATO COLECTIVO PARA EL DESARROLLO DE LA PRESENTE TESIS

De conformidad con lo expuesto por los diferentes tratadistas y lo dispuesto en el Código del Trabajo, se podría definir al Contrato Colectivo como un convenio celebrado entre uno o más empleadores o asociaciones empleadoras y una o más asociaciones de trabajadores legalmente constituidas, con el objeto de mejorar las derechos, beneficios y condiciones laborales de los trabajadores en su conjunto en los contratos de trabajo individuales vigentes, así como fijar las bases de los mismos que se llegaren a celebrar a futuro en la empresa.

2.1.5.6.4. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO EN ECUADOR

En Europa del Siglo XVIII y XIX, y con motivo a la producción capitalista, los trabajadores de las empresas se agruparon y lograron firmar acuerdos con sus empleadores para aumentar sus remuneraciones, reducir horas de trabajo, promover la seguridad y la salud en el trabajo, entre otros beneficios que favorecerían a la colectividad laboral.

Tomando este ejemplo, los demás países del mundo, incluyendo Ecuador, se promovió la agrupación de trabajadores ecuatorianos con el fin de que estos gozaran de mejores derechos. Es así que desde la primera constitución de nuestro país, se garantiza a los ecuatorianos la libertad de reunión y asociación sin armas, pero esto daba a lugar a una serie de interpretaciones que no eran estrictamente laborales ni empresariales, lo cual se mantuvo con palabras más o palabras menos en la Constitución Política de la República del Ecuador de 1883, Constitución Política de la República del Ecuador de 1897 y Constitución Política de la República del Ecuador de 1906.

Sin embargo de aquello, la Constitución Política del Ecuador de 1929, además de mantener lo indicado en las antes mencionadas constituciones, da vida al Derecho Colectivo del Trabajo estableciendo:

Art. 151.- La Constitución garantiza a los habitantes del Ecuador, principalmente, los siguientes derechos:

(...)

24o. La libertad de asociación y agremiación.

El Estado cuidará de estimular y desarrollar la cooperación social.

Tanto los obreros como los patronos o empresarios tendrán derecho para asociarse en pro de sus respectivos intereses, formando sindicatos o asociaciones profesionales.

Para la solución de los conflictos de capital y el trabajo, se constituirán tribunales de conciliación y arbitraje.

La Ley reglamentará todo lo relativo a coaliciones, huelgas y paros;

(...)

Es así que en el Ecuador nace el Derecho Colectivo del Trabajo, al darse libertad de asociación y agremiación, a los obreros y a los patronos o empresarios, indicando que dicha libertad es para la defensa de los respectivos intereses (hoy, además de intereses, derechos y garantías), que debían ser solucionados por los tribunales de conciliación y arbitraje. De igual manera, y como consecuencia del nacimiento del Derecho Colectivo del Trabajo en el Ecuador, se consagraron los derechos de huelga y paro. Sin perjuicio de lo antes indicado, no era posible suscribir contratos colectivos con las entidades públicas del estado y, en caso de que se llegasen a celebrar, los mismos eran declarados nulos de pleno derecho, llegando al extremo de que se restringía la huelga a los trabajadores del sector público. Entre 1985 y 1990, pese a la oposición del Gobierno de Turno, a los trabajadores del sector público se les concedió el derecho de celebrar los denominados Contratos Colectivos, lo que creó un ambiente de igualdad entre los trabajadores del sector privado y del sector público.

2.1.5.6.5. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL CONTRATO COLECTIVO

La contratación colectiva tiene sus fundamentos en normas constitucionales según los tratadistas ecuatorianos, BEJARANO José Joaquín y JARAMILLO Tito, 1993:

A.- NORMAS RELATIVAS AL DERECHO A LA CONTRATACIÓN COLECTIVA: Esas normas constitucionales son principalmente la h del art. 31 que garantiza el derecho de asociación a los trabajadores (actualmente artículo 326 #7 de la Constitución de la República del Ecuador) y la i del mismo artículo garantiza el **derecho de huelga** (actualmente artículo 326 #14 de la Constitución de la República del Ecuador). **Constituyendo la organización de los trabajadores un requisito para exigir la suscripción del contrato colectivo al empleador y la huelga un medio de presión para lograr tal suscripción, esas normas contribuyen a que se pueda efectivizar la contratación colectiva. Además, la norma k, que da competencia privada a los Tribunales de Conciliación y Arbitraje para conocer y resolver los conflictos, pudiendo ser materia de ellos la suscripción del contrato colectivo** (actualmente artículo 326 #12 de la Constitución de la República del Ecuador).

El art. 44 de la Constitución Política señala que **“el Estado garantiza a todos los individuos, hombres o mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y goce de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, enumerados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes”** (actualmente artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador). **Existen una serie de convenios de la Organización Internacional del Trabajo, suscritos y ratificados por el Ecuador, y que tienen relación tanto con el derecho a exigir la suscripción del contrato colectivo como al contenido del mismo. De estos convenios son los más importantes el 87 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación y el 98 relativo a la aplicación de los principios de sindicación y de negociación colectiva. (...)**

B.- NORMAS QUE ORIENTAN EL CONTENIDO DEL CONTRATO COLECTIVO:

Pensamos que el contenido social de la Constitución Política debe ser inspirador de los logros que alcancen los trabajadores en la contratación colectiva. Queremos detenernos especialmente en las siguientes normas: El art. 19, con sus garantías: 1, que garantiza a la persona la *inviolabilidad de la vida. La integridad personal y el derecho a su pleno desenvolvimiento material y moral* (actualmente artículo 66 #1 de la Constitución de la República del Ecuador), 13, *el derecho a un nivel de vida que asegure la salud, la*

alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (actualmente artículo 66 #2 de la Constitución de la República del Ecuador). **El artículo 22 que señala “el Estado protege a la familia como cédula fundamental de la sociedad. Le asegura condiciones morales, culturales y económicas que favorezcan la consecución de sus fines”** (actualmente artículo 67 de la Constitución de la República del Ecuador). **El artículo 31, que trata del Trabajo, especialmente en lo que se relaciona con el salario, la estabilidad, la intangibilidad e irrenunciabilidad de derechos del trabajador, la responsabilidad solidaria de la persona en cuyo provecho se realiza la obra con respecto a los contratistas, en lo referente a sus obligaciones para con los trabajadores** (actualmente artículo 326 #1, 2 y 4 de la Constitución de la República del Ecuador).

C.- NORMAS RELATIVAS A LA INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO: El debate doctrinario sobre la interpretación del contrato colectivo, que ha hecho correr mucha tinta a los juristas, queda resuelto en nuestra Ley Fundamental, al señalar la norma e del art. 31 que ***“en caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se aplicarán en el sentido que más favorable a los trabajadores”*** (actualmente artículo 326 #3 de la Constitución de la República del Ecuador). **Este principio interpretativo se recoge del artículo 7 del Código del Trabajo.** (Pág. 33 y 34) (Lo subrayado es agregado por las autoras de la presente tesis en virtud de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008)

En definitiva, y pese a que las constituciones ecuatorianas han variado desde 1993, y sin duda seguirán existiendo variaciones, todas deben y deberán tener: 1) normas relativas al derecho a la contratación colectiva que respalden a los trabajadores tener instrumentos efectivos y garantistas de la contratación colectiva, como lo es el caso de la huelga; 2) normas que orienten el contenido del contrato colectivo, es decir, que garanticen a los trabajadores asociados remuneración, estabilidad, intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales, así como la responsabilidad solidaria de las personas en cuyo provecho se realiza el trabajo; y, 3) normas relativas a la interpretación del contrato colectivo, que serían aquellas que garantizan que, en caso de duda, se aplique lo más favorable para el trabajador, principio que sigue acogiendo el Código del Trabajo vigente.

2.1.5.6.6. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO COLECTIVO

PRADO, Pedro, 1973, indica:

Numerosas teorías aparecieron en el campo doctrinario y jurisprudencial, para fundamentar la aplicación del convenio colectivo a aquellos que, aun siendo integrantes de una actividad o profesión, no había sido parte directa o personal en la concertación de los mismos. El problema se vincula con la lucha mantenida por los gremios en función de su deseo de obtener la extensión y la obligatoriedad del convenio colectivo hacia cada vez más amplios sectores de la actividad. También se origina en la diversidad de ordenamientos jurídicos de cada país, no sólo en el aspecto de contratación colectiva sino que, más aún, en el régimen de las asociaciones profesionales y del derecho colectivo sindical, con el que se liga, necesaria y solidariamente, el régimen de regulaciones colectivas laborales. No fue lo mismo el tratamiento del problema en los regímenes totalitarios (Italia, Alemania, España, Rusia), que en los países democráticos como Francia, México, Argentina, etc. (Pág. 67 y 68).

Es así que existen diferentes clases de teorías de la naturaleza jurídica de los Contratos Colectivos, tal es el caso que se tiene a la escuela civilista o subjetiva que abarca la teoría del mandato, la teoría de gestión de negocios, la teoría de la estipulación a favor de terceros, la teoría de la personalidad moral ficticia y la teoría del contrato innominado; por otro lado, también se tiene a la escuela ecléctica, que son la teoría de la solidaridad necesaria, la teoría del pacto social, la teoría de la representación legal y la teoría de la costumbre industrial. De igual forma, se tiene a la escuela jurídicosociales u objetivas que abarcan la teoría del objetivismo solidarista, la teoría del institucionalismo, la teoría del normativismo, la teoría del teoría del espontaneísmo social, la teoría del reglamento administrativo corporativo, la teoría del sindicalismo integral, la teoría del ordenamiento corporativo y la teoría de la ley delegada.

La legislación civilista ecuatoriana establece que todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por mutuo consentimiento o por causas establecidas en la ley; por lo expuesto, el contrato colectivo de trabajo de la legislación

laboral ecuatoriana rompe dicha concepción civilista que corresponde a dar, hacer o no hacer, ya que incluso hace que otras personas, que no forman parte del convenio colectivo, queden obligados, es decir, la obligación no sólo es para las partes que suscriben el contrato colectivo, sino también a trabajadores individuales que estén o no afiliados a una asociación de trabajadores, estén contratados o por contratarse y, mucho más aún, empleadores y trabajadores que pertenecen a otras empresas como es el caso del contrato colectivo obligatorio. Es por este motivo que surgen diversas teorías en diferentes escuelas.

2.1.5.6.7. OBJETIVO DEL CONTRATO COLECTIVO

MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, 2011, indica que el objetivo del Contrato Colectivo es **"Fijar las normas que han de regular las relaciones laborales individuales de todos los trabajadores, afiliados o no, actuales y futuros, en mejora de las condiciones de trabajo y en procura de la armonía y paz laboral."** (Pág. 139)

Efectivamente, desde la existencia del Derecho Colectivo del Trabajo hasta la actualidad, el objeto de la contratación colectiva es la indicada por la antes citada autora pues, en tanto y en cuanto exista armonía y paz laboral, la empresa será una máquina de trabajo que beneficiará no sólo a empleadores y a sus trabajadores, sino a la sociedad en general en varios sentidos como el efecto multiplicador y acelerador de la economía del país, seguridad y salud que pueden afianzar la seguridad y salud pública, etcétera.

2.1.5.6.8. TIPOS DE CLÁUSULAS DEL CONTRATO COLECTIVO

Los autores JOAQUÍN Bejarano, José y JARAMILLO Tito, 1993, indican que **"La doctrina mexicana, cuyo máximo exponente es el maestro Mario De La Cueva, siguiendo y ampliando la doctrina alemana, nos dice que el contenido del contrato colectivo puede dividirse en cuatro partes:**

1.- La Envoltura;

2.- El elemento normativo;

3.- El elemento obligacional;

4.- El elemento accidental, transitorio o accesorio.” (Pág. 72)

Al respecto se podría decir que las cláusulas de envoltura son el caparazón del Contrato Colectivo y deben contener disposiciones que aseguren la aplicación o ejecución de dicho convenio, así como prevenir las posibles omisiones que pudieran presentar este tipo de acuerdos; por ejemplo, estas cláusulas pueden ser relativas a la duración del contrato colectivo, a la revisión respectiva, a la suspensión en caso de ser necesario, a la terminación del contrato colectivo, entre otros.

En cuanto a las cláusulas contentivas del elemento normativo son aquellas en donde se describen todas aquellas mejoras a los derechos de los trabajadores asociados, es decir, mejoras a los derechos establecidos en la misma Constitución de la República del Ecuador y en el Código del Trabajo; por ejemplo, las remuneraciones, las vacaciones, maternidad, paternidad, etcétera.

En relación a las cláusulas que contienen el elemento obligacional son aquellas en las que se establecen las nuevas obligaciones y los nuevos derechos de los empleadores y de los trabajadores asociados, además de aquellas obligaciones y derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador y en el Código del Trabajo; por ejemplo, deportes, permisos sindicales, biblioteca, ascensos, entre otros.

Con respecto a las cláusulas de elemento accidental, transitorio o accesorio son aquellas que van a ratificar los otros tipos de cláusulas mencionadas anteriormente, es decir, van a validar las cláusulas contentivas de los elementos normativos y las contentivas de los elementos obligaciones; por ejemplo, las partes contractuales, área de acción del contrato colectivo, autoridad laboral, etcétera.

2.1.5.6.9. CONTENIDO DEL CONTRATO COLECTIVO

De conformidad con el artículo 237 del Código del Trabajo, el contrato colectivo debe contener las siguientes cláusulas:

1. Las horas de trabajo;
2. El monto de las remuneraciones;
3. La intensidad y calidad del trabajo;
4. Los descansos y vacaciones;
5. El subsidio familiar; y,
6. Las demás condiciones que estipulen las partes.

Doctrinariamente, algunos tratadistas indican que también deben considerarse las siguientes cláusulas:

- a) **Ámbito de acción del Contrato Colectivo:** es decir qué trabajadores se encuentran amparados por dicho convenio.
- b) **Vigencia del Contrato Colectivo:** Usualmente el tiempo de duración del Contrato Colectivo es de dos años, posteriores a los cuales se realiza una revisión para determinar si existirán los derechos y obligaciones pactadas en el convenio aumentarán o disminuirán,
- c) **Incorporación de beneficios:** Es cuando el empleador le ha concedido a los trabajadores en forma voluntaria ciertos beneficios, convirtiéndose éstos en obligaciones para el empleador.
- d) **Preeminencia del Contrato Colectivo:** Quiere decir que las cláusulas del contrato colectivo tienen mayor jerarquía que las del contrato individual, porque se supone que beneficiarán más a los trabajadores asociados; sin embargo, existe una excepción, pues en el caso de que las cláusulas del contrato individual tengan mejores beneficios para los trabajadores, dichas cláusulas prevalecerán sobre el contrato colectivo.
- e) **Estabilidad:** Los trabajadores asociados y amparados por el contrato colectivo deberán gozar una estabilidad especial a la establecida en la Ley, caso contrario, el trabajador tendrá derecho a otras

indemnizaciones además de las contempladas en el Contrato de Trabajo,

- f) Remuneraciones adicionales a las establecidas en la Ley.
- g) Intensidad y Calidad de Trabajo: Obligaciones establecidas en el Código del Trabajo para los trabajadores, pero el empleador para poder cumplir con dicho contrato colectivo necesita de que el trabajador intensifique y de mayor calidad al trabajo y así tener mejor producción en la empresa.
- h) Subsidios que permitan al trabajador afrontar mejor las necesidades propias y las de su familia; dichos subsidios pueden ser:
 - Familiares.- Depende de si el trabajador tiene cargas familiares.
 - Educacional.- Depende de si el trabajador tiene hijos o hijas atravesando estudios (hasta los 21 años de edad)
 - Antigüedad.- Beneficio adicional que se le entrega, en la liquidación, al trabajador, siempre y cuando haya tenido como mínimo dos años de antigüedad.
 - Enfermedad.- Beneficio adicional que entrega al empleador, además de los establecidos en la Ley.
- i) Bonificaciones: Beneficio adicional que entrega el empleador en determinadas fechas.
- j) Ayudas Sociales: Beneficios adicionales en caso de que el trabajador sufra de algún caso fortuito o fuerza mayor.
- k) Becas: Beneficio adicional que podrán gozar los mismos trabajadores o sus hijos.
- l) Alimentación: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, sin embargo asumimos a que se refiere a una alimentación balanceada y de acuerdo al trabajo del colaborador.
- m) Transporte: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero que se establece aún más por el movimiento que los dirigentes de las asociaciones de trabajadores deben realizar.
- n) Comisariato: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero el empleador puede buscar alianzas con empresas de este tipo para que sus trabajadores reciban mayores descuentos durante la compra de sus productos.

- o) Uniformes o Ropa de Trabajo: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero lo el fin de establecerlo en el contrato colectivo es que el empleador proporcione tantos y cuantos uniformes sean necesarias para que el trabajador no tenga que utilizar sus propias ropas durante sus funciones laborales.
- p) Implementos de Trabajo: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero el fin de que se encuentre en el contrato colectivo es que sean de buena calidad y que vele por la seguridad de sus trabajadores.
- q) Seguridad e Higiene en el Trabajo, prevención de accidentes e indemnizaciones: Beneficios establecidos en el Código del Trabajo, pero el fin es buscar que dichos derechos sean mayormente protegidos y velados: es decir, además del pago que se realiza al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, podría convenirse la contratación de un seguro privado, establecer reglas de prevención de accidentes y mayores indemnizaciones a las establecidas en la Ley.
- r) Atención Médica: No sólo se trata de la atención de un médico *in situ* sino también de primeros auxilios a través de ambulancias y hospitalizaciones,
- s) Jubilación: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero establecerlo en el Contrato Colectivo podría significar mayores beneficios económicos para el trabajador jubilado.
- t) Vacantes y Ascensos: En caso de que existan vacantes, el empleador deberá considerar las actitudes y aptitudes de sus trabajadores para llenar la vacante, que puede significar un ascenso.
- u) Anticipo de Utilidades: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero establecerlo en el Contrato Colectivo le acarrea una mayor obligatoriedad al empleador.
- v) Reemplazos: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero en el contrato colectivo se establece una mejor remuneración para las personas que realizan este tipo de actividades.
- w) Viáticos: Beneficio establecido en el Código del Trabajo, pero que el convenio colectivo se lo deberá reglamentar mejor.

- x) Libertad Sindical
- y) Ayuda Sindicales
- z) Descuentos Sindicales
- aa) Participación de los trabajadores en la administración de la empresa
- bb) Procedimientos conciliatorios en caso de incumplimiento.

2.1.5.6.10. EFECTOS DEL CONTRATO COLECTIVO DE TRABAJO

Por la naturaleza jurídica del Contrato Colectivo, los efectos de dichos convenios son normativos y obligacionales.

El efecto normativo es aquel que tiene la capacidad de imponerse sobre los contratos individuales de trabajo celebrados o por celebrarse, creando obligaciones mutuas entre los empleadores y los trabajadores asociados o que se lleguen a asociar a la organización de trabajadores, siempre y cuando se encuentren comprendidos dentro del ámbito de aplicación del convenio colectivo.

Por otro lado, el efecto obligacional es aquel que obliga a las partes contratantes, empleador y trabajadores asociados, a cumplir con lo convenido en el Contrato Colectivo; específicamente, por el lado de los trabajadores asociados, son sus representantes los encargados de que se cumplan las obligaciones a las que se comprometieron en el Contrato Colectivo; por ejemplo, por el lado del empleador, dar aviso a la organización de trabajadores antes de solicitar un visto bueno contra uno de sus asociados, y por el lado de la organización de trabajadores, sancionar a sus afiliados que atenten contra las normas de seguridad y salud de la empresa.

2.1.5.6.11. CAUSALES DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO COLECTIVO

De conformidad con el artículo 250 del Código del Trabajo, las causales de terminación de los contratos colectivos son las fijadas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 169 *ibídem*.

Los numerales 1, 2, 3, 4 y 6 del artículo 169 del Código del Trabajo, establecen:

- 1. Por las causas legalmente previstas en el contrato;**
- 2. Por acuerdo de las partes;**
- 3. Por la conclusión de la obra, período de labor o servicios objeto del contrato;**
- 4. Por muerte o incapacidad del empleador o extinción de la persona jurídica contratante, si no hubiere representante legal o sucesor que continúe la empresa o negocio;**

(...)

- 6. Por caso fortuito o fuerza mayor que imposibiliten el trabajo, como incendio, terremoto, tempestad, explosión, plagas del campo, guerra y, en general, cualquier otro acontecimiento extraordinario que los contratantes no pudieron prever o que previsto, no lo pudieron evitar;**

(...)

El contrato colectivo también podría terminar por disolución o extinción de la asociación contratante, sea ésta empleadora o trabajadora, cuando no se constituyese otra que tome a su cargo el contrato celebrado por la anterior.

Otras causales de terminación del Contrato Colectivo son las siguientes;

1. Terminación del contrato colectivo por el plazo convenido.

2. Incumplimiento de una de las partes, para lo cual se deberán cumplir con las sanciones establecidas en el contrato colectivo, así como el modo de ejecutarlas.

El incumplimiento del contrato colectivo por parte del empleador, puede dar inicio al conflicto colectivo.

2.1.5.7. CONFLICTO COLECTIVO

Conflicto es controversia o diferencia en torno a asuntos que interesan a varias partes; en el caso del derecho laboral, así como la contratación puede ser individual o colectiva, de igual forma los conflictos colectivos laborales pueden ser individuales o colectivos.

Según CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, 2012, el conflicto colectivo es **“La oposición o pugna manifiesta entre un grupo de trabajadores y uno o más patronos”** (Pág. 84).

Al respecto, el tratadista francés PIC, Paul, 1942, indica que

Los conflictos susceptibles de presentarse entre los trabajadores y los patronos son de dos clases: unos son conflictos o diferencias individuales que son controversias entre un patrono y un obrero, aprendiz o empleado, nacidos con ocasión de un contrato de trabajo o de aprendizaje. Conflictos colectivos, más graves que los anteriores a causa de sus repercusiones y por las luchas a que dan a lugar. Los conflictos colectivos ponen en pugna a un patrono con todos los obreros de su industrias y a veces se generalizan y extienden a toda una industria determinada del país o a una o varias industrias. En ocasiones, adquieren, además, caracteres internacionales. (Pág. 442)

Los conflictos colectivos, a su vez, son conflictos jurídicos o conflictos económicos, denominados también conflictos de intereses, siendo el primer caso la aplicación o interpretación de normas existentes y el segundo caso el de fijar mejores condiciones de trabajo.

ACOSTA CERÓN, Ramiro, 1982, indica los diferentes conceptos del Conflicto Colectivo que tienen algunos tratadistas de Derecho Laboral:

Dr. Juan Ramírez Gronda (I), citando a Pergolesi, quien a su vez reproduce la definición dada por Francesco Carnelutti, dice que existiría controversia del trabajo cuando alguno pretenda la tutela de su interés – relativo a la prestación de trabajo o su reglamento – en contraste con el interés del otro, y allí donde éste se oponga mediante la lesión del interés o mediante la contestación de los pretendidos, contestación, agrega Pergolesi, aunque potencial (por la incertidumbre sobre el derecho).

El doctor Ramírez Gronda cita al tratadista Jaeger - 'Le Controversie Individuali del Lavoro' -, quien sobre conflicto colectivo dice, que es aquel en que están en juego los intereses de categoría (se le da el nombre de categoría, escribe Jaeger, a la serie no finita de individuos que a causa de su posición en el cuadro de actividad productiva, y del territorio en que operan, poseen comunes intereses económicos).

'Los conflictos colectivos son los que interesan al grupo de trabajadores como representantes de una comunidad definida de intereses y no apenas como una suma material de individuos', según el criterio de Zanobini, tomado de la cita de Cesarino Junior, referencia constante del Dr. Ramírez Gronda; igualmente cita a Ludovico Barassi – autor de: Derecho del Trabajo, Milán 1939 - , quien indica que la característica del litigio colectivo es la existencia de una causa común de un interés profesional colectivo. (Pág. 15)

De igual forma, ACOSTA CERÓN, Ramiro, 1982, cita a DE LA CUEVA, Mario y dice que dicho autor **"(...) toma criterios de la doctrina francesa a través de Paul Pic, quien al referirse a los conflictos colectivos manifiesta que estos ponen en pugna a un patrono con todos los obreros de la industria y a veces generalizan y extienden una industria determinada del país o aún a varias industrias. En ocasiones adquieren caracteres internacionales."** (Pág. 17)

DE LA CUEVA, Mario, 1969, indicó que:

Se entiende por conflicto colectivo de trabajo, la controversia de naturaleza económica sobre la creación, modificación, suspensión

o supresión de las condiciones generales de trabajo y la de carácter jurídico que verse sobre el derecho a la existencia o a la libertad de los grupos profesionales o a la interpretación genérica o aplicación del contrato colectivo de trabajo, siempre que en este último caso se afecte al interés profesional que representen los sindicatos. (Pág. 756).

Es así que en el conflicto colectivo intervienen tres fuerzas: Estado, Empresa y Trabajadores:

1. El Estado con su acción de control, mediante la promulgación de la ley y la creación de los órganos administrativos;
2. La Empresa, como la provocadora del conflicto social; y,
3. Los Trabajadores, como los sujetos mayormente perjudicados, con la situación social creada por la actividad empresarial.

Es así que los conflictos colectivos laborales, tienen como fin el mejoramiento de las condiciones del trabajo para los trabajadores y superar las crisis económicas o de mercado a las empresas (empleadores).

Hay que advertir que el conflicto puede tener claramente motivaciones económicas y no vérselo por ningún lado motivaciones políticas pero es interés de la contraparte destacar estas motivaciones para quitar sustancia a los reclamos económicos. En el ámbito de la administración pública suele ocurrir, que los demandantes que reclaman, por ejemplo, sueldos atrasados o deudas laborales, son soslayados por ser sus reclamos atribuidos a motivaciones primariamente políticas, por ser instituciones lideradas por dirigentes contrarios a los que conducen las instituciones sometidas al reclamo.

Los conflictos colectivos laborales y la organización del trabajo son de permanente relevancia en la búsqueda empresarial de nuevas formas organizativas de empleadores y trabajadores. De aquí que el dinamismo que tienen las renovadas formas organizativas para producir, que se traducen en la localización de novísimas formas de organizar el trabajo o en algunos casos, no tan novedosas, pero sí esquemas y formas de poca

difusión, y que el capital redescubre en ellas importantes ventajas para la explotación del trabajo. Es por esto que la investigación laboral, se ve obligada a mirar detenidamente, las reales motivaciones que subyacen en las formas "modernas" de organizar el trabajo, la situación del trabajo dependiente y las diferentes formas de llegar a acuerdos por los incumplimientos de los empleadores. Se estima que en la externalización, la contratación, el trabajo cooperativo en tanto esfuerzo simulador de las relaciones de trabajo, se advierten manifestaciones que atentan contra una herramienta importante en las Relaciones de Trabajo, como es la capacidad conflictiva de los trabajadores.

Por estas razones, se determinará – en primer lugar – cuáles son las variedades de conflictos colectivos que pueden presentarse en el ámbito laboral, así como las vías para solventar dichas pugnas laborales y es por eso que se propone, como nueva alternativa de solución de conflictos colectivos laborales, la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa, la misma que debe encontrarse legislada para su aplicación, no sólo en el Código del Trabajo sino también en otras normas conexas que la propuesta afecte.

2.1.5.7.1. ANTECEDENTES INTERNACIONALES DEL CONFLICTO COLECTIVO

OSPINA DUQUE, José Edgar y GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena, 1999, indica:

El surgimiento del derecho laboral, individual y colectivo, se confunde en un solo proceso con la formación de la sociedad industrial o capitalista y del movimiento sindical. Las normas se fueron expidiendo por países y de manera muy desigual (...) como Inglaterra, Francia, Alemania y Estados Unidos; luego se hicieron más generales e internacionales y, en la segunda mitad del siglo XIX y las dos primeras décadas del siglo XX, se fueron configurando las corrientes políticas sindicales que han predominado hasta nuestros días. La iglesia, también, desde muy temprano ingresó en esta disputa por incluir en los trabajadores.

El anterior proceso social y político sirvió de sustento al surgimiento de las instituciones del derecho colectivo del trabajo. Los hechos fueron primero, luego vino la intervención de la sociedad y el estado para regularlos: 'Las instituciones del derecho colectivo del trabajo nacieron antes de su reconocimiento y de su reglamentación legales; el orden jurídico reconoció la coalición, la asociación profesional, la huelga y el contrato colectivo tiempo después de su existencia, cuando el estado perdió fuerza y no logró destruirlos. (...)

En Inglaterra, el primer periodo fue de revueltas espontáneas y desorganizadas. Entre 1825 y 1834 hubo mucha actividad en el sector textil y construcción, y aparecieron las primeras organizaciones locales (...)

El otro gran proceso y laboratorio fue la Revolución Francesa en 1789, la cual completó en lo político lo que Inglaterra había hecho en lo económico. De ésta revolución surgieron las libertades democráticas centrales: de reunión, de expresión, de consciencia, de asociación y la democracia parlamentaria. (...)

Alemania fue el tercer país en importancia. En el contexto de la Europa de los siglos XVIII y XIX, Alemania arribó tarde en el desarrollo industrial y político. Pero lo que no hizo en el terreno de la economía y de la política, lo hizo en el campo de la filosofía y de la lógica con la genialidad y la obra de Federico Hegel. (...)

El otro gran proceso histórico que no se puede dejar de mencionar es el de los Estados Unidos y su movimiento sindical. Mucho más importante por cuanto desde la Segunda Guerra Mundial este país juega un papel primordial en el mundo por el descenso a largo plazo en los precios y el costo de la vida, los salarios y ganancias reales se elevaron cerca de un 50%. (Pág. 3)

Sin perjuicio de que siempre ha existido el trabajo individual y colectivo, los antes citados autores nos indican que el Derecho Individual del Trabajo y el Derecho Colectivo del Trabajo nacieron en la misma época, es decir, en la época industrial o capitalista, especialmente con los movimientos sindicales que se generaban por la conquista de dichos derechos laborales.

En la legislación ecuatoriana, cuando una persona quiere reclamar algo, primero tiene que establecer los fundamentos de hecho y después los fundamentos de derecho, lo cual puede tener un antecedente histórico, en el sentido que primero las personas reclamaban lo que creían tener

derecho y cuando dichos derechos se definían, surgía la normativa respectiva. Y es así como nacieron los derechos laborales, individuales y colectivos, primero con una reclamación de lo que los trabajadores, individual y/o colectivamente, de lo que creían tener derecho y, posteriormente, con el surgimiento de la normativa con la intervención de la sociedad y del estado.

Los citados autores, nos indican que dichas reclamaciones, respecto al trabajo individual y colectivo, tuvieron momentos marcados como en Francia, con la Revolución Francesa; en Inglaterra, con las revueltas y apariciones de las organizaciones textiles y de construcción; en Alemania, con filosofías; y, en Estados Unidos de América, con el descenso de varios factores laborales posteriores a la Segunda Guerra Mundial.

Con el nacimiento de dichos derechos, cada país fue regulando o normando los derechos laborales individuales y colectivos, surgiendo distintas corrientes que hasta el día de hoy permanecen. Pero las normativas individuales y colectivas de cada país no eran suficientes, por temas como el de la globalización, por lo que a nivel internacional se tomó la decisión de que debe existir una normativa común que rijan a todos los países por igual y en base a dicha normativa internacional, los países debían establecer sus regulaciones dependiendo de su sociedad.

2.1.5.7.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONFLICTO COLECTIVO

MORALES GALITO, Einstein Alejandro, 2007, indica que:

Etimológicamente conflicto deriva del latín "conflictus" en el idioma castellano significa choque, combate, lucha, antagonismo.

Algunos autores distinguen entre controversias y conflictos. El conflicto es simplemente la oposición de intereses entre el patrono y el trabajador. En cambio, la controversia se da cuando se hace necesario tutelar esos intereses a través de un proceso.

Los conflictos colectivos son controversias que surgen en las relaciones colectivas de trabajo que involucran a la clase o comunidad trabajadora, en que se lesiona o puede lesionarse derechos subjetivos de los trabajadores o afectar el interés profesional, siendo el mismo estado el primer interesado en que se resuelvan inmediatamente por la vía pacífica.

Las Relaciones de Trabajo como campo disciplinario que atiende el estudio de las relaciones entre capital y trabajo, tiene entre sus objetos de análisis el tema de los conflictos laborales. Lo que plantea un reto clave en el mundo del trabajo.

La naturaleza del Conflicto Colectivo del Trabajo siempre va a derivar de una inconformidad de los trabajadores (empleados u obreros), por la falta de atención de la empleadora por no satisfacción sus necesidades fundamentales, como es la salud, los aumento de sueldos, las horas de trabajo, los uniformes, comisariato y la falta de cumplimiento de obligaciones estatuidas en la ley y la contratación colectiva en general. En cambio que la Controversia, es la traba misma del proceso legal del conflicto, donde se deben aplicar los parámetros establecidos en la ley para darle solución al conflicto. Y por supuesto el estado que es un garantista de los derechos de los trabajadores tiene la obligación de buscar la solución entre las partes, a través de las autoridades establecidas en el Código del Trabajo, sujetándose a las normas y procedimiento.

2.1.5.7.3. ¿CÓMO NACEN LOS CONFLICTOS COLECTIVOS?

ACOSTA CERÓN, Ramiro, 1982, dice que el origen de los conflictos colectivos

(...) es el de mayor complejidad puesto que los distintos autores lo han enfocado desde varios puntos de vista. Así como desde un ángulo histórico se lo ubica concretamente con la Revolución Industrial y el desarrollo del maquinismo, en donde se fincan las relaciones de dependencia entre obreros y patronos, situación que desde el punto de vista de la doctrina marxista tiene que ver con el aparecimiento de un nuevo modelo de producción: del capitalismo, y con el aparecimiento de dos clases sociales antagónicas: la burguesía capitalista detentadora de los medios de producción, y el proletariado detentador de su fuerza de trabajo. Desde un ángulo

sociológico, los conflictos colectivos laborales son producto, o se originan como consecuencia de la injusticia social imperante. (Pág. 27)

En el Ecuador, los conflictos colectivos nacen por las malas condiciones de trabajo que se suscitan durante la relación laboral, las mismas que se relacionan con las bajas remuneraciones que percibe el trabajador, lo cual afecta a su seguridad, salud y calidad de vida. Asimismo, las malas condiciones de trabajo también pueden ser influenciadas por los trastornos que surgen del empleo, como el alejamiento familiar, falta de comunicación con el empleador, clientes y/o proveedores y demás personas relacionadas con el entorno laboral.

Es así que – a medida que el hombre ha evolucionado - también ha evolucionado su forma de trabajo y, por lo tanto, ha evolucionado los conflictos que surgen del trabajo, sean estos individuales o colectivos; tal es el caso que en la antigua Grecia y Roma, donde se sitúa el origen de nuestros derechos, ya existían conflictos colectivos de trabajo. Asimismo sucede en la Edad Media e, inclusive, en la América Precolombina.

2.1.5.7.4. CLASIFICACIÓN DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS

Muchas son las clasificaciones que se han dado respecto de los conflictos colectivos de trabajo, sin que los autores se pongan de acuerdo en las mismas.

Según el autor CABANELLAS, Guillermo, 1989, la clasificación más común y tradicional es la que se divide a dichos conflictos colectivos en conflictos colectivos de trabajo de derecho y conflictos colectivos de trabajo económicos.

- **Conflictos Colectivos de Trabajo de Derecho:** son aquellos que surgen entre empleadores y trabajadores con ocasión a la relación de trabajo o a la interpretación, aplicación o ejecución de las normas legales o

convencionales acordadas con motivo a la relación laboral.

- **Conflictos Colectivos de Trabajo Económicos:** son aquellos que tienen como objeto modificar las disposiciones legales vigentes o crear una nueva disposición legal que regule la relación entre las partes en conflicto.

Para GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, 1990, indica que la clasificación antes detallada corresponde a una subclasificación de los Conflictos Obrero-Patronales y les denomina conflictos jurídicos o de derecho y conflictos económicos o de interés respectivamente.

Junto con los Conflictos Obrero-Patronales, según el mismo autor, tenemos a los Conflictos Inter-Obreros, Conflictos Inter-Sindicales y los Conflictos Inter-Patronales.

GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, 1990, indica:

Los conflictos inter-obreros suelen presentarse dentro de la organización laboral propiamente de base, entre uno o varios obreros y su organización sindical (...)

Conflictos inter-sindicales. Son conflictos de tipo colectivo que se pueden resolver, bien a través de los canales sindicales o de los jurisdiccionales o de los administrativos, según las circunstancias. (...) Es decir, se trata de controversia de orden jurídico que enfrenta a dos o más organizaciones sindicales, cuya segunda característica es la que trata de buscar la aplicación de normas preexistentes. (...)

Conflictos inter-patronales. Suelen presentarse entre patronos con ocasión o como consecuencia de las relaciones entre los patronos y los organismos sindicales sobre el modo, por ejemplo, de llevar sus relaciones recíprocas, o sobre la extensión de ellas a ciertos campos industriales, etc., de lo cual puede resultar un conflicto entre los respectivos empresarios. (...) (Pág. 20)

GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, 1990, postula en un cuadro de su clasificación de los conflictos de trabajo:

- 1) Por los sujetos: 1) Obrero-patronales, 2) Inter-obreros, 3) Inter-sindicales, 4) Inter-patronales
- 2) Por su naturaleza: 1) Jurídicos o de derecho, que a su vez pueden ser colectivos, individuales, inter-sindicales, inter-patronales y obrero-patronales. 2) Económicos o de interés, que a su vez pueden ser obrero-patronales.
- 3) Por su solución: 1) Jurídicos (organización judicial o autoridades administrativas, según el caso). 2) Económicos (mecanismos oficiales o privados de carácter especial)
- 4) Por su objeto: 1) Jurídicos (aplicar o señalar el alcance del derecho existente). 2) Económicos o de interés (creación de normas jurídicas económicas. Nueva normatividad). (Pág. 27)

Sin perjuicio de la clasificación antes indicada, pueden existir conflictos colectivos de trabajo mixtos, es decir, que tengan algo de los conflictos colectivos de trabajo de derecho y conflictos colectivos de trabajo económicos.

MORALES GALITO, Einstein Alejandro, 2007, indica que:

En el "Primer curso de formación de mediadores de Córdoba" realizado en la ciudad de Villa Carlos Paz-Provincia de Córdoba-Argentina, el Profesor Spolter Jerry (1996) conocido árbitro y mediador de la American Arbitration Association (AAA) describió al conflicto colectivo de trabajo como una esfera y dentro de ella, diferencia a los distintos tipos:

1. **Conflicto de Datos:** tiene como posibles causas: falta de información, información errónea, distintas visiones respecto de qué datos son importantes, distinta interpretación de los datos, distintos procedimientos de evaluación.
2. **Conflicto de Intereses:** puede producirse sobre distintos tipos de intereses: sustantivos (de contenido), procesales (de forma), psicológicos.
3. **Conflicto Estructural:** puede producirse por patrones de conducta, recursos desiguales, factores geográficos, restricciones de tiempo.
4. **Conflicto de Valores:** puede producirse por distintos criterios para evaluar la conducta, objetivos distintos e intrínsecamente valiosos, distintos modos de vida, ideología, religión.

5. Conflicto de Relación: puede producirse por emociones poderosas, percepción errónea o estereotipos, comunicación escasa o incomunicación, conducta negativa repetitiva.

El conflicto en la relación laboral, surge en una relación muy especial, la relación trabajador-empleador fruto de un trabajo remunerado.

2.1.5.7.5. FACTORES QUE PODRÍAN IMPEDIR EL SURGIMIENTO DE CONFLICTOS COLECTIVOS

Para evitar el nacimiento de conflictos colectivos las empresas podrían adoptar las siguientes medidas de prevención:

- a) Mejorar políticas salariales;
- b) Mejorar las garantías legales de estabilidad en el trabajo;
- c) Mejorar el ambiente físico del lugar de trabajo;
- d) Procurar capacitación, entrenamiento y especialización al personal en forma permanente;
- e) Actualizar cada dos años sus reglamentos de trabajo;
- f) Dialogar constantemente con los trabajadores;
- g) Entre otros.

2.1.6. HUELGA

La huelga es una de las medidas utilizadas durante los conflictos colectivos, a través de la cual el grupo de trabajadores intentan defender su posición que consideran lesionada por el empleador.

Según ESTRELLA, Carmen, 2008, la huelga consiste "**en la suspensión de actividades en una empresa como un recurso de los trabajadores orientado a obtener del empleador la sensibilidad necesaria para el reconocimiento de los derechos y la satisfacción de las aspiraciones presentadas. Este derecho es ejercido por el colectivo de trabajadores, como mecanismo otorgado constitucionalmente que permite superar el**

desequilibrio de fuerzas entre el empleador y el trabajador individualmente considerado"

Esta figura jurídica permite superar el desequilibrio de fuerzas entre el empleador y un trabajador que exige sus derechos individualmente. Esta es la parte en la cual las empresas dejan de producir teniendo como consecuencia el efecto multiplicador y acelerador, en ondas negativas, en el sector productivo de esa empresa, las mismas que pueden expandirse a otras actividades empresariales de un país, llegando – inclusive – a afectar la economía estatal.

El Código del Trabajo ecuatoriano reconoce la huelga como derecho que tienen los trabajadores coligados, quedando en claro que no es un derecho individual del trabajador sino del grupo de trabajadores.

En la legislación ecuatoriana, la huelga, en sentido general, solo puede ser declarada por el Comité de Empresa o por la mitad más uno de los trabajadores de la empresa (artículo 498 del Código del Trabajo), siempre que exista un conflicto, es decir en la tramitación de un pliego de peticiones, y en los siguientes casos determinados en el artículo 497 del Código del Trabajo:

(...) 1. Si notificado el empleador con el pliego de peticiones no contestare en el término legal, o si la contestación fuere negativa;

2. Si después de notificado el empleador, despidiere o desahuciare a uno o más trabajadores. Exceptúase el caso de despido del trabajador que haya cometido actos violentos contra los bienes de la empresa o fábrica o contra la persona del empleador o su representante;

3. Si no se organizare el Tribunal de Conciliación y Arbitraje en el término fijado en el artículo 472 de este Código, o si organizado no funcionare por cualquier motivo dentro de los tres días posteriores a su organización, siempre que, en uno y otro caso, no sea por falta de los vocales designados por los trabajadores;

4. Si no se produjere la conciliación, salvo que las bases dictadas por unanimidad sean aceptadas en su totalidad por el empleador.

La inasistencia del empleador a la audiencia se considerará como negativa, para este efecto;

5. Si no se pronuncia el fallo en el término previsto en el artículo 479 de este Código;

6. Si dentro de la etapa de conciliación obligatoria, prevista en el artículo 488 de este Código, el empleador o su representante faltare en forma injustificada, a dos reuniones consecutivas convocadas por el funcionario de la Dirección de Mediación Laboral, siempre que se interpongan entre ellas dos días hábiles, y que hubieren concurrido los representantes de los trabajadores.

Para los efectos de esta causa, la declaratoria de huelga deberá acompañarse con la certificación de inasistencia del empleador o su representante, y de asistencia de los trabajadores, conferida por el funcionario que convocó a dicha reunión; y,

7. Si el empleador sacare maquinaria con el claro objetivo de dismantelar su industria o negocio. En este caso los trabajadores podrán ejecutar la huelga ipso facto. Inmediatamente notificarán al inspector del trabajo de su jurisdicción, quien verificará tal hecho y, si no fuere ese el caso, dicha autoridad ordenará el reinicio inmediato de las actividades productivas.

Para los efectos de este artículo se asimilará la reclamación prevista en el capítulo de la negociación del contrato colectivo, a la demanda del pliego de peticiones.

En nuestro medio era conocido que los empleadores, cuando se encuentran en conflictos colectivos, sacaban la maquinaria de mayor valor de la empresa, pues en caso de que no se llegue a un acuerdo en dicho conflicto colectivo, el empleador podía montar su empresa en otro sitio con estas maquinarias. Debilitando de esta manera el poder que tenían los huelguistas, ya que el objetivo del empleador era continuar produciendo y esto lo lograban en el momento que la maquinaria productiva era trasladada a otro sitio. Por eso el legislador, sabiamente, introdujo el numeral 7 del artículo antes transcrito como causal de declaratoria de huelga.

De igual manera, y a pesar de que la empresa puede encontrarse paralizada en su actividad, los trabajadores huelguistas tienen la facultad de permanecer en las instalaciones de la empresa y, de conformidad

con el artículo 501 del Código del Trabajo **“Durante la huelga, el trabajo no podrá reanudarse por medio de trabajadores sustitutos.”**

2.1.6.1. IMPORTANCIA DEL DERECHO DE LA HUELGA

Para FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, 2007, indica que **“El comité ha estimado siempre que el derecho de huelga es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores y de sus organizaciones únicamente en la medida que constituya un medio de defensa de sus intereses económicos.”** (Pág. 663)

En el numeral 14 del artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador indica que se reconoce el derecho a la huelga, con la restricción establecida en el numeral 15 *ibídem*, las mismas que son las siguientes:

(...)

14. Se reconocerá el derecho de las personas trabajadoras y sus organizaciones sindicales a la huelga. Los representantes gremiales gozarán de las garantías necesarias en estos casos. Las personas empleadoras tendrán derecho al paro de acuerdo con la ley.

15. Se prohíbe la paralización de los servicios públicos de salud y saneamiento ambiental, educación, justicia, bomberos, seguridad social, energía eléctrica, agua potable y alcantarillado, producción hidrocarburífera, procesamiento, transporte y distribución de combustibles, transportación pública, correos y telecomunicaciones. La ley establecerá límites que aseguren el funcionamiento de dichos servicios.

(...)

2.1.6.2. FINALIDAD DE HUELGA

FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, 2007, indica:

Los intereses profesionales y económicos que los trabajadores defienden mediante el derecho de huelga abarcan no sólo la

obtención de mejores condiciones de trabajo o la reivindicaciones colectivas de orden profesional, sino que engloban también la búsqueda de soluciones a las cuestiones de política económica y social y a los problemas que se plantean a la empresa y que interesan directamente a los trabajadores. Las organizaciones encargadas de defender los intereses socioeconómicos y profesionales de los trabajadores deberían en principio poder recurrir a la huelga para apoyar sus posiciones en la búsqueda de soluciones a los problemas derivados a las grandes cuestiones de política, económica y social que tienen consecuencias inmediatas para sus miembros y para los trabajadores en general, especialmente en materia de empleo, protección social y de nivel de vida. (Pág. 663 y 664)

En definitiva la huelga, más que política, es social y económica, para adoptar una medida coercitiva por los trabajadores coligados para ser escuchados con eficacia y celeridad, con la finalidad de que sean cumplidos sus derechos que creen tener y que les han sido vulnerados y conculcados por su empleador, es una forma de poder presionar y que su empleador entre en la desesperación al sentirse que su negocio o empresa no puede ser controlados por ellos, ahora el mando lo tienen los huelguista, con su pleno derecho otorgado por la ley, con la finalidad de conquistar los puntos vulnerados de su reclamación y eso hace que el empleador llegue a tratar con celeridad los acuerdos del conflicto colectivo.

2.1.6.3. CLASIFICACIÓN DE LA HUELGA SEGÚN ALGUNOS AUTORES

De acuerdo a la autora ROBALINO BOLLE, Isabel, 2006, el Código del Trabajo establece los siguientes tipos de huelga:

- **Legales: convocadas de acuerdo con las leyes vigentes, en este sentido nos debemos atener a las condiciones determinadas en el artículo 498 del Código del Trabajo.**
- **Illegales: desencadenadas sin previo aviso o en un plazo menor del que marcan las leyes; en el párrafo segundo del artículo 513 del Código del Trabajo determina que “La huelga se considerará ilícita, sólo cuando los huelguistas ejecutaren actos violentos contra las personas o causaren perjuicios de consideración a las propiedades.”**

- **Solidaria: tiene como objeto apoyar las huelgas lícitas de trabajadores de otras empresas, tal y como lo disponen los artículos 505 y 506 del Código del Trabajo. Dicha normativa sanciona el apoyo a las huelgas ilícitas, de acuerdo al artículo 507 del Código del Trabajo. (Pág. 418).**

Según GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, 1990, indica que la huelga también podría clasificarse de la siguiente manera:

1. Por su finalidad:
 - a. Económicas o profesionales, que tienen por objeto obtener reivindicaciones económicas para los trabajadores;
 - b. Políticas, que tienen por objeto protestar contra el sistema de gobierno o actos del gobierno, o prestar su apoyo al gobierno.
 - c. De solidaridad, que tienen por objeto apoyar a otra organización de trabajadores sometidos a un conflicto colectivo.
 - d. Lícitas e ilícitas, son aquellas que tienen fines lícitos o ilícitos respectivamente.
2. Por su extensión:
 - a. Huelgas generales, que son aquellas en la que todos los trabajadores cesan en sus actividades.
 - b. Huelgas parciales, por el contrario de la anterior, sólo ciertas partes de los trabajadores de la empresa cesan sus actividades.
3. Por los sujetos que intervienen:
 - a. De carácter sindical, es decir sólo participan los miembros de la organización.
 - b. De carácter integral, es aquella en la que participan los miembros de la organización y otras personas que no forman parte de dicha organización, pero que se solidarizan con la causa de la misma (se puede confundir con la huelga solidaria).
4. Por su juridicidad:
 - a. Legales, aquellas que se declaran de conformidad con la legislación vigente.

- b. Ilegales, aquellas que se declaran sin cumplir los requisitos establecidos en la legislación vigente.

2.1.6.4. LA HUELGA SEGÚN EL CÓDIGO DEL TRABAJO ECUATORIANO

De conformidad con el Código del Trabajo, tenemos que en el Ecuador, existen los siguientes tipos de huelga:

- Huelga Legal: Es aquella que se declara de conformidad con el artículo 497 del Código del Trabajo.
- Huelga Ilegal: Es aquella que surge fuera de los casos contemplados en el Código del Trabajo.
- Huelga Lícita: Es aquella que se ejecuta de conformidad con la ley y de forma pacífica.
- Huelga Ilícita: Es aquella cuando los huelguistas ejecutan actos violentos contra las personas o bienes de la empresa de conformidad con el artículo 513 del Código del Trabajo.
- Huelga Solidaria: Es aquella cuando los trabajadores de otras empresas paralizan sus actividades para solidarizarse con las huelgas lícitas, de conformidad con el artículo 505 del Código del Trabajo.

Con el reconocimiento de estos tipos de huelgas por parte del Código del Trabajo, podrían darse los siguientes casos:

- a) Huelgas legales y lícitas: Se cumplió la causal para declarar la huelga y se mantuvo el respeto a las personas y bienes de la empresa;
- b) Huelgas legales e ilícitas: Se cumplió la causal para declarar la huelga, pero los huelguistas han cometido actos de violencia contra las personas o bienes de su empleador;
- c) Huelgas ilegales y lícitas: Los trabajadores asociados no cumplieron con los requisitos legales para declarar la huelga, pero

mantuvieron un orden de paz y respeto en relación a las personas y bienes de su empleador; y,

- d) Huelgas ilegales e ilícitas: Los trabajadores asociados no cumplieron con los requisitos legales para declarar la huelga y no mantuvieron un orden de paz y respeto en relación a las personas o bienes de su empleador.

En el caso de la huelga solidaria, podrían darse los mismos casos antes mencionados, es decir:

- a) Huelgas solidarias legales y lícitas;
- b) Huelgas solidarias legales e ilícitas;
- c) Huelgas solidarias ilegales y lícitas; y,
- d) Huelgas solidarias ilegales e ilícitas.

2.1.7. SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS LABORALES

Los procedimientos para la solución de los conflictos laborales son de una gran variedad. Igualmente distintas son las variedades que fundamentan los propios conflictos colectivos y en donde ha de diferenciarse con claridad su objeto y las causas que los motivan.

Puede decirse que según la metodología aplicada los sistemas de solución de conflictos puede distinguirse entre judiciales y extrajudiciales, utilizándose en cada uno de ellos distintas técnicas.

Prescindiéndose de una exhaustiva enumeración de los distintos sistemas de composición de conflictos existentes, cabe seleccionar aquellos que de manera más habitual actúan en el terreno de las relaciones laborales, tales como: la conciliación, la mediación y el arbitraje. Técnicas distintas con metodologías de solución de conflictos diferentes y únicos para cada caso.

La conciliación se produce previo al conflicto colectivo; en la mediación y en el arbitraje se trata de un conflicto colectivo *per se* y a los modos de

proceder y las soluciones judiciales de conflictos, los que adquieren elementos particulares de actuación.

La solución judicial, según la tradición jurídica del Ecuador, constituye uno de los instrumentos para la solución de conflictos colectivos, siempre y cuando obedezcan a la categoría de los denominados jurídicos o de derechos, ateniéndose por tal acusa a reglas explícitas de procedimiento. Por el contrario las soluciones extrajudiciales, en la medida en que no estén sometidas a un excesivo reglamentismo, en su origen legal o autónomo, como es el caso español, ofrecen amplias posibilidades de adaptación tanto a la naturaleza y circunstancias del conflicto, como a la prevención del mismo, desarrollándose con la finalidad de que con la resolución final todos se sientan ganadores.

2.1.7.1. LA CONCILIACIÓN

La conciliación es previo al conflicto colectivo y procura que las partes, en este caso, empleador y trabajador, lleguen a un acuerdo antes de que sus discrepancias pasen a planos mayores (huelga), poniéndole fin a las mismas, toda vez que – al igual que en el Derecho Procesal Civil – el acuerdo tiene efecto de cosa juzgada, lo que permite a las partes pedir la ejecución de lo acordado.

En la conciliación interviene una tercera parte (conciliador), ajeno al conflicto, y por lo tanto imparcial, que trata de que las partes se aproximen para llegar a un acuerdo, sin embargo no ofrece soluciones para el mismo.

Este tipo de solución de conflictos laborales no tiene acogida legal en el país, sin embargo las partes pueden acudir a este tipo de solución con la única condición de que no implique que los trabajadores renuncien a sus derechos laborales, caso contrario el acuerdo llegado en la conciliación serían inválidos y las partes deberán acogerse a la mediación o al arbitraje que a continuación veremos.

En la obra de TRUJILLO, Julio César, 1992, indica que:

(...) la mediación y la conciliación son muy parecidas, se diferencian, no obstante, en que la primera necesariamente interviene un tercero, con la misión de sugerir a las partes una solución al conflicto entre ellas, en cambio, la conciliación no necesariamente supone la intervención de un tercero y de haberlo, no tiene más atribuciones que las de aproximar a las partes para que lleguen a una transacción, sin sugerirles nada. (Pág. 178)

2.1.7.2. LA MEDIACIÓN

En Ecuador, la mediación constituye uno de los ejemplos clásicos de solución extrajudicial del conflicto colectivo del trabajo. Su procedimiento se caracteriza porque las partes, asistidos por una tercera persona imparcial, llamada mediador, tratan de reconocer el problema (base, objetivos, fundamentos, fin, etc. del problema), con el objeto de encontrar diversas alternativas de solución y, si es posible, adoptar una o varias con el fin de llegar a un acuerdo total o parcial que satisfaga las necesidades de las partes.

En diversas legislaciones, alrededor del mundo, la mediación es un procedimiento voluntario; sin embargo, en el artículo 470 del Código del Trabajo se define como obligatoria. A pesar de esto, la legislación laboral ecuatoriana acoge a la mediación como un proceso no contencioso, fundado en la comunicación de las partes en conflicto y que tiene como características añadidas la imparcialidad del mediador y la confidencialidad de procedimiento.

PROCEDIMIENTO DE MEDIACIÓN

Mediación Anticipada

De presentarse reclamaciones ante el director del trabajo o uno de los inspectores provinciales del trabajo, que puedan provocar la

presentación de un pliego de peticiones y, por ende, un conflicto colectivo de trabajo, la autoridad podrá ordenar la comparecencia inmediata de las partes (empleador y representante de la asociación de trabajadores), con el objeto de mediar los puntos en conflicto.

Mediación Directa

Las actuaciones del empleador que lesionen los derechos e intereses de los trabajadores, pueden ser reclamados por estos, en forma individual o colectiva. Si es en forma colectiva – conflicto colectivo del trabajo – la reclamación inicia a través del llamado “pliego de peticiones” que se presenta en la Secretaría Regional del Trabajo.

El Código del Trabajo ecuatoriano no indica cuál debería ser el contenido del pliego de peticiones, pero – por costumbre – es de suponer que dicho documento debería tener como mínimo los siguientes requisitos: 1) justificación de la relación laboral, 2) fundamentos del pliego de peticiones, 3) reclamación concreta, 4) tipo de trámite que debe dársele a la causa y 5) domicilio de las partes para las respectivas notificaciones.

Recibida la documentación, la autoridad de trabajo deberá notificar al empleador, con la reclamación, dentro de veinticuatro horas, concediéndole al empleador un término de tres días para contestar el pliego de peticiones presentado por sus trabajadores.

La contestación del empleador puede ser totalmente positiva, es decir, que acepta todas y cada una de las reclamaciones realizadas por sus trabajadores; en este caso, se extiende una acta que deberá ser firmada por las partes, terminándose de esta manera el conflicto. Dicha acta, tendrá efecto de cosa juzgada, siendo de obligatorio el cumplimiento lo ahí dispuesto.

Mediación Laboral

La mediación tendrá una duración máxima de quince días laborales, término que sólo puede extenderse a petición conjunta de las partes.

La mediación procede en los casos en que la contestación al pliego de peticiones, por parte del empleador, fuere parcialmente negativa, completamente negativa o, simplemente, cuando el empleador no diere contestación a dicho pliego de peticiones; en estos casos, el inspector provincial del trabajo remitirá todo lo actuado al director de mediación laboral, quien deberá convocar – con veinticuatro horas de anticipación – a las partes a una mediación a fin de que superen las diferencias existentes y así poner fin al conflicto colectivo.

Como en todo tipo de conflicto, el empleador puede comparecer a la reunión personalmente o a través de un mandatario debidamente autorizado. Por otro lado, los trabajadores deberán comparecer a través de los representantes del Comité de Empresa o del Comité Especial de Empresa, quienes deberán acreditar su calidad.

En dicha mediación puede superarse completamente las diferencias existentes entre las partes; en este caso, se extiende un acta que deberá ser firmada por las partes, terminándose de esta manera el conflicto. Dicha acta, tendrá efecto de cosa juzgada, siendo de obligatorio el cumplimiento lo ahí dispuesto.

En caso de que las diferencias de las partes fueren en parte superadas y en otra parte no superadas, es decir, en caso de que se llegue a un acuerdo parcial, de igual manera, se extiende un acta que deberá ser firmada por las partes; en dicha acta se deberá detallar los acuerdos logrados entre las partes y los puntos que aún siguen en conflicto. En el caso de los puntos que continúan en conflicto, se sentará la respectiva razón y se remitirá el expediente al inspector provincial del trabajo para que proceda conforme a Derecho.

En caso de que no se llegue a un acuerdo, la autoridad, dejará constancia de tal hecho en el expediente y remitirá todo lo actuado al inspector provincial del trabajo para que proceda conforme lo determina el Código del Trabajo.

2.1.7.3. EL ARBITRAJE

En caso de que exista un acuerdo parcial o en caso de que no exista acuerdo en la mediación, la autoridad, en este caso, el inspector provincial del trabajo, deberá utilizar el arbitraje, que es otro de los instrumentos extrajudiciales recomendados para la solución de conflictos colectivos.

El arbitraje tiene como característica principal someter las diferencias, que motivan el conflicto colectivo, a una o varias personas imparciales quién(es) pondrá(n) fin al conflicto colectivo a través de una resolución que se denomina "laudo", el mismo que es de obligatorio cumplimiento para las partes.

El artículo 472 del Código del Trabajo establece que el arbitraje en el conflicto colectivo de trabajo es de carácter obligatorio; por lo que este tipo de arbitraje es totalmente diferente a los demás arbitrajes que – por regla general – suelen ser voluntarios.

Conformación del Tribunal de Conciliación y Arbitraje

En la legislación laboral ecuatoriana, la tercera persona que deberá resolver el conflicto colectivo, a través de un arbitraje, es el Tribunal de Conciliación y Arbitraje que se compone de cinco vocales, que son: El inspector provincial de trabajo, que preside; dos vocales designados por el empleador y dos vocales designados por los trabajadores, con sus respectivos suplentes. El tribunal de arbitraje designará a un secretario, quien no podrá ser otro de los vocales.

Los vocales designados por el empleador y por los trabajadores no podrán tener interés directo en torno al negocio del empleador ni en torno a la causa del arbitraje; asimismo, no podrán ser vocales las personas que representaron a las partes en la etapa anterior (mediación).

Funciones del Presidente del Tribunal Arbitral

Son funciones del Presidente del Tribunal Arbitral, es decir, del inspector provincial del trabajo que preside el Tribunal Arbitral, las siguientes:

1. Dictar de oficio o a petición de parte las providencias correspondientes al seguimiento de la causa.
2. Concurrir a las reuniones del Tribunal de Conciliación y Arbitraje; sin su asistencia, no podrá reunirse dicho tribunal.
3. Garantizar que las audiencias y reuniones convocadas para la sustanciación del proceso se realicen en forma oportuna, sin interrupciones ni interferencias; para lo cual, podrá solicitar la colaboración de las autoridades y de los agentes de Policía Nacional.
4. Convocar a los vocales principales y suplentes para las audiencias y reuniones para la sustanciación de la causa; los vocales suplentes, ocuparán el lugar de los principales en el orden a sus nombramientos.
5. Conformar el tribunal de arbitraje con la comparecencia de tres de sus vocales; las resoluciones se tomarán con igual número de votos a favor.
6. Atender las pruebas solicitadas por las partes, en forma oportuna, concediendo las respectivas facilidades para el consecuente cumplimiento.

7. Resolver, junto con los demás miembros del tribunal de arbitraje, todos los incidentes que ocurriesen durante el proceso en la resolución respectiva.

La omisión de cualquiera de las funciones aquí mencionadas, no causará nulidad del proceso ni del laudo que se dicte.

Trámite de la Primera Instancia

Recibido el expediente, el inspector provincial de trabajo dispondrá que las partes señalen vocales principales y suplente dentro del término de cuarenta y ocho horas; una vez señalados, se notificará a las personas señaladas para que en las siguientes veinticuatro horas se posesionen en su cargo. En el caso de que una de las partes o ambas partes no señalaren vocales o que las personas señaladas no se posesionen en el respectivo cargo, el inspector provincial del trabajo procederá a señalar y encargar dichos cargos.

El presidente del tribunal de arbitraje señalará día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de conciliación, la misma que no podrá ser posterior a dos días después de posesionados los vocales.

Como en todo tipo de conflicto, el empleador puede comparecer a la reunión personalmente o a través de un mandatario debidamente autorizado. Por otro lado, los trabajadores deberán comparecer a través de los representantes del Comité de Empresa o del Comité Especial de Empresa, quienes deberán acreditar su calidad.

Durante la diligencia, el tribunal de conciliación y arbitraje escuchará a las partes en conflicto, las bases de sus fundamentos y propondrán alternativas de acuerdo.

El tribunal de arbitraje no admitirá como condición de solución del conflicto colectivo la remoción de los trabajadores, excepto en los casos de haberse atentado en contra de la vida o los bienes del empleador.

Si las partes en conflicto llegan a un acuerdo, se levantará un acta que deberá ser firmada por las partes, poniéndole fin al conflicto colectivo. Dicho acuerdo es de obligatorio cumplimiento para las partes.

Si las partes en conflicto no llegan a un acuerdo en la audiencia de conciliación, el tribunal de arbitraje concederá un término de seis días de prueba, concluido el cual – y tres días después – se dictará la correspondiente resolución, de la cual cualquiera de las partes, que se crea afectada, podrá interponer recursos verticales (Recurso de Apelación) o recursos horizontales (Recurso de Ampliación o Recurso de Aclaración), caso contrario el laudo causará ejecutoria, haciendo del mismo de obligatorio acogimiento para las partes.

Trámite de la Segunda Instancia

La segunda instancia del conflicto colectivo procede siempre y cuando el Recurso de Apelación se haya interpuesto en forma oportuna y fundamentada; respecto de la providencia que concede el Recurso de Apelación o la adhesión al Recurso de Apelación, no procede recurso alguno (ni siquiera el Recurso de Hecho).

La autoridad competente para conocer la segunda instancia del conflicto colectivo es el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, que se encuentran conformados por cinco vocales, que son: El director o subdirector del trabajo que presidirá el tribunal; dos vocales principales señalados por el empleador, con sus respectivos suplentes; y, dos vocales principales señalados por el trabajador, con sus respectivos suplentes.

El director o subdirector del trabajo pueden ser remplazados por quien le subrogue. En caso de ausencia del director o subdirector del trabajo y de

las personas que le subroguen, el Ministerio de Relaciones Laborales, procederá a designar a un tercero que deberá ser profesional del Derecho.

Los pasos a seguir en la segunda instancia son los siguientes:

- a)** Una vez que el presidente del Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje reciba el expediente, ordenará que las partes aún en conflicto designen a sus vocales principales y suplentes en un término de cuarenta y ocho horas, los mismos que deberán posesionarse dentro de las veinticuatro horas subsiguientes a la notificación de la designación encargada.
- b)** Posteriormente, deberá fijarse día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de conciliación, la misma que deberá realizarse dentro de las cuarenta y ocho horas posteriores a la posesión de los vocales.
- c)** El Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, en la audiencia de conciliación, escuchará a las partes, quienes podrán presentar pruebas documentales que respalden sus derechos. Una vez escuchadas las partes, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje propondrá a las partes, en conflicto, alternativas de solución sobre los puntos sobre los cuales se presentó el Recurso de Apelación.
- d)** En caso de que exista acuerdo entre las partes, se procederá a elaborar la respectiva acta que deberán suscribir las partes, concluyendo así el conflicto colectivo; a través del acta del acuerdo que tendrá fuerza de cosa juzgada, es decir, que será de obligatorio cumplimiento para las partes.
- e)** Si las partes no llegan a un acuerdo, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje deberá dictar el respectivo laudo tres días después de celebrada la audiencia de conciliación.

Del laudo arbitral sólo podrá interponerse recursos horizontales (ampliación o aclaración) hasta dos días después de notificada dicha resolución; en definitiva del laudo arbitral no podrá interponerse recurso vertical alguno. Pasados el término de dos días, sin presentación de

recursos horizontales, o una vez resueltos estos, el laudo arbitral tendrá fuerza de cosa juzgada y por lo tanto de obligatorio cumplimiento.

De la Ejecución de lo acordado o del laudo arbitral

El Ministerio de Relaciones Laborales, por medio de los inspectores provinciales del trabajo que presiden los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, tiene la obligación de hacer cumplir las actas conciliatorias y los laudos arbitrales que den por terminado los conflictos colectivos en forma parcial o total; tal es el caso, que cuando existe incumplimiento del empleador, la autoridad procederá a sancionarlo por el incumplimiento de sus obligaciones, sean éstas de dar, hacer o no hacer convenidos en acta o determinados en el laudo arbitral. Asimismo, tendrá la facultad de solicitar medidas cautelares que procuren el cumplimiento de las obligaciones del empleador, tales como el embargo y remate de bienes, acciones que tendrán derecho preferente sobre otros acreedores, aun cuando exista declaratoria del juez de lo civil de insolvencia o quiebra del empleador y, en consecuencia, exista concurso de acreedores. Cabe la pena recalcar, que lo único sobre lo cual el derecho del trabajador no es preferencial, es sobre el derecho a los alimentos del menor de edad.

Dentro del proceso de remate de bienes del empleador, los trabajadores pueden presentar posturas; el único requisito especial que se exigen en estos casos, es cuando los bienes del empleador han sido avaluados con un valor mayor al crédito de los trabajadores, quienes deberán consignar el diez por ciento de la diferencia entre el avalúo y el crédito obtenido.

2.2. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

- **Accionista.-** La persona natural o jurídica que se constituye como socio capitalista de una compañía, es decir, que aporta con bienes a la sociedad.

- **Arbitraje.-** Es un mecanismo alternativo de solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción, existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje administrado o por árbitros independientes que se conformaren para conocer dichas controversias. (Artículo 1 de la Ley de Arbitraje y Mediación).
- **Empleador.-** La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador.

El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares.

También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros. (Artículo 10 del Código del Trabajo).

- **Empresa.-** Es una organización constituida por personas naturales o jurídicas que se asocian para conseguir un fin que pueden ser sociales, económicos, etc. Sus sinónimos pueden ser persona jurídica o compañía.

- **Huelga.-** Paralización de actividades que realizan los trabajadores asociados durante su jornada laboral con el fin de que se cumplan sus derechos o se sometan a consideración sus peticiones.
- **Jubilación.-** La persona natural que pasa de un estado activo laboral a un estado pasivo laboral.
- **Mediación.-** Es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extra-judicial y definitivo, que ponga fin al conflicto. (Artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación).
- **Trabajador.-** La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero. (Artículo 9 del Código del Trabajo).

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. PROCEDIMIENTO EMPLEADO

El procedimiento utilizado para la propuesta de intervención de este trabajo es el Método Científico, por medio del cual hemos analizado al Derecho Laboral desde la Constitución de la República del Ecuador hasta el Código del Trabajo, incluyendo de por medio al Derecho de Empresas; asimismo hemos analizado al Derecho Laboral desde sus inicios y bases del derecho individual del trabajo hasta el derecho colectivo del trabajo y dentro de éste último, sus distintas etapas.

Para lograr los objetivos respectivos de la presente tesis, se realizarán entrevistas a diferentes empresarios, abogados en el libre ejercicio (algunos ex miembros de la Dirección Regional del Trabajo de Guayaquil, ex asambleístas y asesores gremiales), a jueces laborales (uno de ellos ex presidente de la Corte Provincial de Justicia del Guayas), a trabajadores miembros de Asociaciones de Trabajadores y a trabajadores independientes.

El conocimiento y experiencia de los entrevistados han sido una fuente importante de información para lograr con objetividad proponer reformas al Código del Trabajo, Ley de Compañías, Ley de Régimen Tributario Interno, Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones y la Ley de Arbitraje y Mediación, en el sentido de incluir una nueva fórmula de solución de conflictos colectivos laborales, esto es, la participación de los trabajadores en las acciones de las empresas.

3.2. MODALIDAD DE INVESTIGACIÓN

La modalidad de la investigación que se ha aplicado es la cualitativa, toda vez que se ha buscado la mejor solución al conflicto colectivo del trabajo, para que el conflicto no ocasione paralización de la actividad

productiva de la empresa de una forma muy prolongada, a fin de que no perjudique a la misma. En esta modalidad hemos realizado una mezcla de las formas del campo no interactivo, pues hemos realizado un análisis histórico y a su vez un análisis de conceptos (Álvarez, 1996).

3.3. TIPO DE INVESTIGACIÓN

El tipo de investigación utilizada es el histórico-jurídico-social, es decir, desde donde nace el Derecho del Trabajo hasta convertirse en lo que es hoy en día, que es una figura protectora de los derechos individuales y colectivos de trabajo.

3.4. RECURSOS PARA IMPLEMENTAR LA PROPUESTA

Recursos Humanos: Se desarrollarán entrevistas para analizar los criterios de profesionales muy reconocidos en el medio laboral y den su punto de vista acerca de la propuesta:

Sector Empresarial:

- Paola Acuña Molina – Jefa de Recursos Humanos del Fideicomiso Landuni (Hotel Sheraton Guayaquil)
- Luis Moisés Chonillo Castro - Gerente General de la compañía Poligráfica C.A.
- Ralf Scheneidewind - Gerente General de la compañía Monterrey Azucarera Lojana C.A. MALCA.
- Xiomara Fabiola Yépez Solano – Jefa de Recursos Humanos de la compañía Corporación El Rosado S.A.

Función Judicial:

- Víctor Rafael Fernández Álvarez – Juez de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas y autor de algunos libros de Derecho Laboral.
- Félix Enrique Intriago Loo – Juez de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

- Francisco Morales Garcés – Juez de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas y ex presidente de la Corte Provincial de Justicia del Guayas.

Inspectoras de Trabajo del Guayas:

- Fredesulinda Páez Vélez – Inspectora Provincial del Trabajo del Guayas (Senior)
- Rosa Elvira Vásquez Valdivieso – Inspectora Provincial del Trabajo del Guayas.

Abogados en Libre Ejercicio:

- Eduardo Cabrera Cabrera – Libre Ejercicio y ex Director Regional del Trabajo de Guayaquil.
- Martha Chancay Barrera – Libre Ejercicio
- Zoila Delvicier – Libre Ejercicio y ex Secretaria de la Dirección Regional del Trabajo de Guayaquil
- Jorge Egas Peña – Libre Ejercicio y autores de algunos libros de derecho laboral.
- Guillermo Antonio Freire León – Libre Ejercicio, Asesor de Organizaciones de Centrales Sindicales y ex Juez del Tribunal Penal.
- Enrique Herrería Bonet - Libre Ejercicio y ex Asambleístas.
- Xavier Larrea Nowak – Libre Ejercicio

Sector Laboral:

- Daniel Lascano Barre – Trabajador en la Asociación Jurídica MΣM
- Oswaldo Pinela Paredes – Secretario General del Comité de Empresa de los Trabajadores de la Compañía Azucarera Valdez S.A. (más de 14 años de experiencia).
- Víctor Hugo Ponce Cedeño – Secretario General del Comité de Empresa Nacional de los Trabajadores de Nestlé Ecuador S.A. (más de 10 años de experiencia).
- Jonatán Vélez Chancay – Trabajador en la Asociación Jurídica MΣM

CAPÍTULO IV

DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA

4.1. CONTENIDO DE LA PROPUESTA

Dentro de los procesos de solución de conflictos laborales, indistintamente la empresa o los trabajadores y/o las trabajadoras, podrían proponer como medio de solución alterativa del conflicto la participación de los trabajadores y/o de las trabajadoras en las acciones de la empresa, entendiéndose – obviamente – por empresa, aquellas conformadas por personas jurídicas.

En relación a las personas jurídicas, vale la pena recalcar que el artículo 2 de la Ley de Compañías dispone lo siguiente:

Hay cinco especies de compañías de comercio, a saber:

**La compañía en nombre colectivo;
La compañía en comandita simple y dividida por acciones;
La compañía de responsabilidad limitada;
La compañía anónima; y,
La compañía de economía mixta.**

Estas cinco especies de compañías constituyen personas jurídicas.

La Ley reconoce, además, la compañía accidental o cuentas en participación.

Conocidas las especies de compañías, que "**constituyen personas jurídicas**", vale la pena indicar que para que los trabajadores y/o las trabajadoras puedan participar de las acciones de una empresa, la empresa o compañía o persona jurídica debe ser de tipo anónima, pues las acciones de esta especie de compañía son de libre negociación, tal y como lo dispone el artículo 191 de la Ley de Compañías "**El derecho de negociar las acciones libremente no admite limitaciones.**"

Al permitirse en las compañías anónimas la libertad de negociación de las acciones, permite que la propuesta de participación de los trabajadores y/o de las trabajadoras en las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales, pueda llevarse a cabo como una propuesta de intervención y, en el futuro de nuestro país, como una posible realidad jurídica.

4.1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ Luis y ZAMORA y CASTILLO, 1982, indica que:

En 1885, en las localidades francesas Val-des-Bois, por iniciativa de la industrial católica se señala una de los primeros ensayos de compartir con los trabajadores la gestión de la empresa, al instituir un consejo de fábrica, que actuaba de órgano permanente de colaboración entre el personal y la dirección.

En 1887 se establece en Bélgica consejos de industria y del trabajo, conjunciones conciliatorias en los conflictos laborales.

En 1897 en Holanda se crean las cámaras del trabajo, con misión de resolver las cuestiones derivadas de las relaciones entre obreros y patronos.

En 1917 en Rusia, seguida en 1918 en Alemania y en 1919 en Austria, movimientos de extrema violencia condujeron a la ocupación de las fábricas y ensayos de gestión total de las mismas por los obreros. La transacción, en las naciones no colectivizadas, consistió en el control obrero.

Esto no prosperó, excepto en Rusia, de análisis complejo en la materia, puesto que es el estado, y no los trabajadores, el jefe absoluto de todas las fábricas y empresas. En 1945 después de la posguerra ha contribuido a una reparación de los órganos de control o colaboración, pero con menos vehemencia y más eficiencia.

La Organización Internacional del Trabajo ha considerado de tal interés la cuestión relacionada con la colaboración entre patronos y trabajadores, que redactó en 1952, una recomendación al respecto. En sus conclusiones establece ´se deberá tomar medidas apropiadas para promover la consulta y la colaboración entre empleadores y trabajadores, en el ámbito de la empresa, sobre

cuestiones de interés común que no estén comprendidas dentro del campo de acción de los organismos de negociación colectiva o que normalmente no se han tratado por otros organismos encargados de determinar las condiciones de empleo'. Como medidas más concretas se sugieren el estímulo de acuerdos entre las partes y una legislación que establezca organismo de consulta y colaboración. (Pág. 345).

Como se puede observar desde 1885, se ha considerado que los trabajadores deben participar en la empresa, en un principio compartiendo la gestión del negocio (sin dejar de ser trabajadores) y más adelante – en 1887 – esa colaboración en la gestión del negocio serviría como solución de conflictos laborales. Años más adelante, los trabajadores, con motivo a los mismos conflictos laborales, tomarían – a veces hasta por la fuerza – los negocios sin los resultados deseados por desconocimiento del control de dichos negocios por parte de los trabajadores y por la falta de colaboración de los trabajadores entre ellos mismos, afectándose la productividad de la empresa que la llevaría a un escenario en donde los mismos trabajadores quedaban sin fuente de trabajo y, por ende, sin recursos económicos, lo que perjudicaba gravemente a sus familias y a la economía en general. Esto causó y animó a los trabajadores a negociar el conflicto laboral que tenían con sus empleadores, lo que permitió que las cosas regresen a su cauce normal, es decir, los trabajadores a sus puestos de trabajo y los empleadores a la dirección y control de la empresa.

Al realizar un análisis de todas estas situaciones, la Organización Internacional del Trabajo terminó manifestando que era necesario que las empresas tomen medidas necesarias para que los trabajadores y empleadores se consulten y colaboren entre sí para que se lleve una mejor gestión en el negocio y sin necesidad de que exista un conflicto laboral de por medio para tomar dichas medidas; sin embargo, y pese a que se tomen dichas medidas, existe un conflicto, es necesario que los trabajadores y los empleadores colaboren entre sí a través de organismos de consulta y colaboración.

4.1.2. COLABORACIÓN SOCIAL DE LOS PAÍSES HISPANOAMERICANOS

CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ Luis y ZAMORA y CASTILLO, 1982, indican:

La participación de los trabajadores en la dirección de las empresas o el simple control de obrero en las diversas modalidades examinadas en países europeos, carece de correspondencia en las repúblicas hispanoamericanas, por el disímil desenvolvimiento industrial, el menor grado de organización sindical e inferior vehemencia de las luchas sociales.

Además, ni los industriales de estos pueblos americanos – que en su mayoría han sido obreros antes de ser directores de industrias – han ejercido sus poderes en forma dictatorial – sin excluir ocasionales asperezas y rigores –, ni las condiciones laboral han sido iguales en ambos continentes.

Llegar formalizar consejos mixtos de empresas, como en Bolivia, es manifestación imitativa, dignos de mejores resultados, afán de copia, con la relegación de instituciones autóctonas, viables por adaptadas a sus problemas y a sus realidades.

Cabe clasificar en cinco grupos los países hispanoamericanos en esta materia: a) países que han legislado sobre los consejos de empresa, como Bolivia, con determinación de su obligatoriedad, atribuciones y funcionamiento; b) países donde se reconoce la existencia de delegados del personal, con facultades limitadas, como en Chile; c) países en que se da a los comités de empresa carácter operativo, sin atribuciones significativas; d) países en que se establece comités permanentes de arreglo, de finalidad conciliatoria, como en Panamá y en Guatemala; e) países en que de hecho hay comisiones internas y delegaciones del personal, no reglamentadas, como en cierta etapa Argentina. (Pág. 350)

En los países hispanoamericanos aún no se adopta como solución de conflictos laborales la participación de los trabajadores y/o de las trabajadoras en las acciones de la empresa, con motivo a la desorganización de los trabajadores y falta de conocimiento de éstos en la administración de una empresa. Sin embargo, algunos países, como Bolivia y Chile, han adoptado ciertas normativas o regulaciones que imitan, de una u otra manera, la participación de los trabajadores en la empresa, y rigiéndose a la realidad de cada país, dándoles a los

trabajadores facultades o atribuciones – en ciertos casos limitadas – con el fin de solucionar conflictos laborales que lleguen a surgir con los trabajadores de la empresa. En ciertos casos dichas normativas han controlado los posibles conflictos laborales y, en otros casos, han solucionado los conflictos laborales producidos.

4.1.3. PRONUNCIAMIENTO DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO EN ESTA MATERIA

CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ Luis y ZAMORA y CASTILLO, 1982 indican:

La Organización Internacional del Trabajo, en una recomendación aprobada en 1960, se expresa así sobre el asesoramiento y actividad de los grupos económicos y profesionales: '4. Tal consulta y tal colaboración deberían tener como objeto general el fomento de la comprensión mutua y de las buenas relaciones entre las autoridades públicas y las organizaciones de empleadores y trabajadores, así como entre las propias organizaciones, a fin de desarrollar la economía en su conjunta o en alguna de sus ramas, de mejorar las condiciones de trabajo y de elevar el nivel de vida. 5. Tal consulta y tal colaboración deberían tener como objetivos particulares: a) Permitir el examen conjunto, por parte de las organizaciones de empleadores y de trabajadores, de cuestiones de interés mutuo, a fin de llegar en la mayor medida posible, a soluciones aceptables de común acuerdo; b) Lograr que las autoridades públicas competentes recaben, en forma adecuada, las opiniones, el asesoramiento de empleadores y de trabajadores respecto a cuestiones como ésta: I. Preparación y aplicación de la legislación relativa a sus intereses; II. Creación y funcionamiento de organismos nacionales, tales como los que se ocupan de la organización del empleo, formación y readaptación profesionales, protección de los trabajadores, seguridad e higiene del trabajo, productividad, seguridad y bienestar social; III. Elaboración y aplicación de planes de desarrollo económico y social. (Pág. 353).

De esta manera la Organización Internacional del Trabajo destaca que es necesaria una colaboración de los trabajadores, no sólo en el trabajo *per se*, sino también en la economía de la empresa, que es necesaria para la productividad del país, metiéndose así en el campo de las Finanzas Públicas con el movimiento multiplicador y acelerador que hace

que la economía del país aumente de manera significativa. Pero para esto es necesaria la creación de normas que hagan que los intereses de la empresa y de los trabajadores se fusionen. En definitiva, una colaboración más allá del trabajo significaría elevar el nivel de vida de los trabajadores y que éstos a su vez cumplan con sus objetivos personales que tienen que ver con su familia y realización personal, lo que llevaría como consecuencia una economía sostenible y sustentable de la empresa y, en fin, un país lleno de oportunidades a nivel laboral, profesional y económico.

4.1.4. CAUSALES PARA LA SUSCRIPCIÓN DE ACUERDOS LABORALES QUE PERMITA A LOS TRABAJADORES SER ACCIONISTAS DE LA EMPRESA

Para FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, 2007, manifiesta que en época de crisis la legislación o la ley debe afirmarse con fuerza en el principio de la irrenunciabilidad de los derechos de los trabajadores "**cuando una de las partes abusa de la otra aprovechando de su estado de necesidad**". (Pág. 219)

En este sentido, el Código del Trabajo ecuatoriano dispone lo siguiente: "**Artículo 4.- Irrenunciabilidad de derechos.- Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario.**"

La irrenunciabilidad de los derechos laborales es la principal causa para que los trabajadores participen de las acciones de la empresa; sin perjuicio de aquello existen otras causales para que el empleador y los trabajadores y/o trabajadoras asociadas lleguen a la solución alternativa de conflictos laborales que involucre que participen de las acciones de la empresa, como las siguientes:

1. Que la empresa no tenga los recursos económicos suficientes para cumplir los requerimientos laborales de sus trabajadores;
2. Que la empresa quiera mejorar la productividad de la empresa, haciendo a los trabajadores partícipes de la misma y,

- consecuentemente, mejorar las condiciones económicas y sociales de la empresa y de los trabajadores y/o trabajadoras;
3. Que los trabajadores y/o trabajadoras tengan además de un trabajo seguro, una renta adicional a las jubilaciones que otorga la legislación laboral (jubilación patronal y jubilación del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social);
 4. Entre otras que analizaremos en el desarrollo de la tesis final.

La Asociación de Trabajadores, sea cual fuere, es el titular de las acciones que la empresa le transfiera – obviamente porque representa a los trabajadores de la empresa – y esto se da porque dicha Asociación de Trabajadores es una persona jurídica tal y como lo indica TRUJILLO, Julio César (1992):

Para el Derecho Ecuatoriano la constitución legal de una persona moral significa estar investida de personalidad jurídica, lo cual ocurre por el registro de los estatutos del sindicato (o desde nuestro punto de vista, cualquier otro tipo de Asociación de Trabajadores) en la Dirección General del Trabajo, Departamento de Organizaciones Laborales.

Ahora bien, como persona jurídicas tienen capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones en el campo de los derechos civil, mercantil, laboral y político. (Pág. 125)

4.2. INTRODUCCIÓN DE NORMAS PARA LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS LABORALES

CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ Luis y ZAMORA y CASTILLO, 1982, indica:

Se entiende por colaboración social aquella forma de participación conjunta de las diversas clases, trabajadores y patronos, en organismos destinados a regular sus diferencias, antagonismo e intereses. Entre las diversas formas que reviste la colaboración social se señala: a) La representada por las instituciones de delegados del personal y por las de los comités de empresa; b) La de los patronos y los trabajadores que participan en el funcionamiento de

organismos encargados de la administración de servicios económicos y sociales; c) El asociarlos para juzgar los conflictos individuales del trabajo; d) Como aspecto más importante de la colaboración social, los acuerdos concertados entre las organizaciones patronales y de trabajadores con la finalidad de reglamentar el trabajo. (Pág. 340)

La participación de los trabajadores en las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos laborales, es una manera de que los trabajadores eliminen las diferencias que tiene con la empresa (empleadores) y a su vez encuentren objetivos comunes para el desarrollo económico de ambos y, en definitiva, para alcanzar sus objetivos específicos. Todo esto se puede lograr individualmente, pero en forma colectiva es más factible y recomendable por el apoyo que existiría entre los trabajadores asociados colectivamente, pues una asociación de trabajadores implicaría una organización y control que es necesaria para la economía de la empresa, para regular las condiciones de trabajo y los conflictos colectivos de trabajo que llegasen a surgir, sea de manera individual o colectiva.

CABANELLAS DE TORRES Guillermo, ALCALÁ Luis y ZAMORA y CASTILLO, 1982, indica:

La defensa de posiciones sociales, económicas y políticas, torna por demás vehemente la polémica en torno a la conveniencia o desventaja de la colaboración interna en la empresa, por la elevación que para los trabajadores representa, en sus partidarios, o por la usurpación empresaria que significa, para sus detractores. La pasión puesta en juego pierde de vista los criterios de valoración ecuaníme, ajustada a los resultados positivos o negativos para la producción y a los fundamentos jurídicos y económicos para esta compenetración para quienes dirigen el trabajo y quienes lo ejecutan.

A favor de la colaboración de los trabajadores en la gestión de la empresa, se aducen estos resultados: a) Introduce en la organización patriarcal de las empresas un elemento renovador, con organización mixta; b) se reduce las quejas de los trabajadores y se evitan múltiples conflictos, atendiendo sus gestiones en vez de resolver protestas; c) Fomenta la producción por consultar la experiencia de las partes más activas en las tareas; d) Contribuye a la paz social, a la mejoría notable entre el capital y el trabajo, que

se habitúan al diálogo antes que el enfrentamiento de las medidas de fuerza; e) Posibilita la elevación del nivel de la clase trabajadora, por consentir su adiestramiento en la gestión de empresas; f) Facilita el cambio mutuo y sincero de informaciones sobre planes y resultados; g) Desvanece el complejo de inferioridad del trabajador; h) Permite que el empresario se compenetre de los problemas humanos del trabajador, y se sienta más propicio a su solución; i) Se consolida la empresa como sociedad natural; j) Se valoriza el sentimiento de la propiedad privada cuando a los trabajadores se le da parte en la gestión – y más aún si eso lleva consigo participación adicional en los resultados – y se estimula el sentido de responsabilidad y de afecto por la empresa.

Desde el otro lado de la barricada dialéctica se esgrimen argumentos tan numerosos y no menos brillantes: a) Se destruye el concepto de propiedad, que no admite restricciones al dominio ni la disminución de la libertad que entraña todo intervencionismo, sin perjuicio de la función social, que las empresas deban cumplir; b) La colaboración es el principio para intensificarse la intervención, que conduce a que se colectivicen todos los medios de producción; c) La colaboración excita la apetencia de los trabajadores y exacerba la lucha de clases; d) La coexistencia de dos poderes no es real: o sigue predominando el patrono o manda el trabajador; si aquello la colaboración no pasa de una apariencia enojosa; si lo segunda, se instaura la anarquía y se prepara la subversión social; e) El intervencionismo en el medio de que el proletario demagógico se vale para aruñarse de la industria que se hunde apenas sale de las manos exclusivas de la clase técnica y dirigente; f) La masa trabajadora carece de capacitación para asumir la dirección empresarial; g) Al debilitarse la empresa, la primera víctima es el trabajador, que invade la esfera patronal y deserta en parte de la suya propia; h) La colaboración estimula la burocratización del trabajador que produce; i) Los gastos generales se incrementa y la producción se encarece con resultados funestos para la empresa; y, j) Como el trabajador no se somete, por tal colaboración, a los riesgos de la empresa, aunque aspire a mayores beneficios, se alienta una situación de privilegio y hasta cierto punto leonina contra los empresarios, obligados a soportar más cargas sin la correlativa certeza de mayores beneficios.

El control obrero (...) Así, este control representa una intervención en la marcha de la industria, del comercio o de la actividad propia de otra empresa, que tienden a dar participación eficaz y proporcional al elemento trabajador en la gestión del establecimiento o negocio que lo ocupe.

La fiscalización, inspección y vigilancia, propias de un estricto control llevan a que, de reconocerse tal facultad, no se invadan suplementariamente las potestades de decisión y administración que a la dirección empresarial competen, salvo penetrar en la zona

de coparticipación directiva que en la 'congestión' o gestión conjunta se advierte.

La gestión conjunta de empresarios y trabajadores o cogestión – ésta última voz tomada directamente del francés – coloca a unos y a otros en igualdad de situación en lo atinente a la dirección y administración de la empresa. Esta fórmula económico social, perfilada como la adecuada para el porvenir, fue admitida por el artículo 46 de la Constitución Española de 1931, al aceptar 'la participación de los obreros en la dirección, la administración y los beneficios de la empresa'; fórmula ésta que no pasó nunca del enunciado en el texto constitucional.

En la práctica se produce cierto confusionismo entre los conceptos y las aplicaciones de control obrero y de gestión conjunta, tanto por no puntualizarse las instituciones como por la posibilidad frecuente de que los órganos de fiscalización pasen a convertirse, evolutivamente, en órganos de colaboración y gestión conjunta después.

En el control obrero, los trabajadores se limitan a fiscalizar y comprobar el cumplimiento – por la empresa – de las normas laborales, retributivas, previsionales y de seguridad que los conciernen; en la cogestión, esa situación expectante pasiva, en cuanto a la marcha de la empresa, se transforma en activa, por participar los obreros, mediante sus representantes en la dirección y administración. En el control, la dirección técnica y económica le sigue perteneciendo al empresario; en la cogestión, se comparte con sus propios obreros. Puede decirse, en el primero los trabajadores sólo tienen voz y ojos; en la segunda, voto y 'manos'. Cuando la intervención obrera se limita al control, la jerarquía empresaria subsiste; cuando se entroniza la gestión conjunta, ambas partes se sitúan en plano de igualdad, sin desdibujarse las funciones del capital y su recompensa, ni desaparecer el asalariado, con sus formas de remuneración tradicionales.

Aplicando conceptos o, al menos, expresiones políticas al panorama laboral, se denomina democracia industrial a un promedio entre la dictadura de la burguesía y la dictadura del proletariado; pero no puede aceptarse sino como apreciación muy genérica, por el abismo existente entre el gobierno de un estado y la gestión de una empresa. Esta 'democratización de la empresa' trata de suprimir la antinomia patrono-asalariado por un nuevo concepto – consejo, comité o cuerpo de delegados –, que tome a su cargo la responsabilidad final de la dirección y administración empresaria.

La democratización se torna factible a través de una colaboración mutua de los elementos que intervienen en la producción y que plantea, en primer término, la solución de antiguos resentimientos, la

abolición de injustificadas diferencias sociales. Se propugna así que a la tradicional dictadura patronal remplace un parlamentarismo empresario, un diálogo y una colaboración entre todos los protagonistas y actores de la producción.

Se delinea esa democratización – con el control de los trabajadores y que se amplía hasta la gestión conjunta. No se busca tan solo una mejora remuneratoria, como en las reivindicaciones más elementales de los trabajadores; sino recabar parte de la autoridad, que lleva aneja una responsabilidad mayor en las tareas.

Esta democratización, esta ‘fábrica constitucional’, no puede ni debe conducir a un estado de parlamentarismo o de igualdad tan completa que se destruya la diferenciación funcional y se impida la conducción unitaria y firme con plena responsabilidad, necesidad vital en las empresas, entidades económicas por excelencia; y por ellas distintas del estado, de perfiles jurídicos y políticos ante todo.
(Pág. 341 y 342)

La participación de los trabajadores en las acciones de la empresa, dejando a un lado la solución alternativa de conflictos laborales, como hemos visto es bien discutida por la doctrina; pues existen argumentos a favor y en contra de dicha participación accionaria. Por supuesto, que los argumentos a favor de la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa viene del principio *pro operario* que estimula al trabajador no sólo a trabajar en la empresa, sino que estimula al trabajador a ser parte de la producción de la empresa, a ser productor en la empresa, lo que conlleva a varias situaciones, entre las principales, afianza el sentimiento del trabajador hacia la empresa, lo que a su vez produce la reducción de conflictos laborales y un nivel de vida mejor, tanto en lo económico como en lo social.

Obviamente, los argumentos en contra de la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa proviene del criterio netamente patronalista, pues se piensa que se pierde el sentido de propiedad de la empresa o que la empresa se encuentra desvalorizada (motivo por el cual busca que los trabajadores participen de la empresa para de una u otra manera salvarla), se espera que la productividad de la empresa baje hasta el punto de la quiebra, se espera que los trabajadores inviertan la balanza del mandato, entre otros.

Sin embargo, la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa tiene como fin una mejor realización del trabajador para evitar o solucionar conflictos laborales, pero para aquello debe existir una colaboración mutua entre trabajadores y la empresa, pues – desde siempre – el trabajo para el trabajador, valga la redundancia, ha significado saber lo que la empresa espera de él o de ella, convirtiendo una relación bilateral con fines unilaterales a favor de la empresa. Lo que se busca es que la empresa sepa lo que los trabajadores y/o las trabajadoras esperan de ella, no sólo para una mejor convivencia laboral sino para una mejor convivencia en general (económico, social, etcétera), haciendo que la relación bilateral tenga fines bilaterales que busquen satisfacer las necesidades del trabajador y las necesidades de la empresa.

Esta colaboración mutua entre trabajadores y/o trabajadoras y la empresa, no puede darse sola, debe tener el apoyo de la legislación y por ello la propuesta de intervención o de introducción de normas que regulen la participación de los trabajadores y/o de las trabajadoras en las acciones de la empresa con el fin específico de solucionar conflictos laborales y subsecuentemente obtener fines secundarios como por ejemplo que las partes se conozcan entre sí, satisfagan en forma plena las necesidades de ambas partes, etcétera.

4.2.1. PROPUESTA DE INTERVENCIÓN

La propuesta de intervención de LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES y no queremos que esta participación se mal entienda con la participación de beneficios o utilidades o cogestión o la auto-gestión.

Lo antes indicado es porque el doctor EGAS PEÑA, Jorge, 1988, indica que **“Se plantean así tres firmas genéricas de participación: a) En los**

beneficios o utilidades. b) En el capital de la empresa. c) En la gestión social, a través de sistemas de cogestión o auto-gestión." (Pág. 80)

La primera forma genérica que nos explica el antes nombrado autor, EGAS PEÑA, Jorge, es un derecho laboral tradicional contemplado en el Código del Trabajo desde hace muchos años, sin embargo no significa una participación del trabajador *per se* en la empresa, simplemente significa que si la empresa ha tenido utilidades, los trabajadores tienen derecho a una parte de dichas utilidades, porque su labor u ocupación para la que fue contratado, de una u otra forma, colaboró para que existan esas ganancias. Tal y como manifiesta el doctor EGAS PEÑA, Jorge, 1988, la participación de los trabajadores en los beneficios o utilidades de la empresa solamente **"Se trata de un reconocimiento que se hace a la clase trabajadora por su contribución a la producción de la riqueza y por ende, por su derecho a participar en la misma."** (Pág. 81)

En este aspecto, lo que los trabajadores deberían tener en cuenta que no todo lo que ingresa a la empresa es una ganancia o utilidad, pues deben considerarse varios factores como pago de remuneraciones, horas suplementarias, horas extraordinarias, beneficios sociales, servicios básico, infraestructura, etcétera, factores que podrían significar que las ganancias o utilidades no sean tan significativas como se espera que sean.

La segunda forma genérica que nos indica el mismo autor, EGAS PEÑA, Jorge, 1988, nace de la ideología de descentralizar la riqueza **"(...) de las pocas manos en que se encuentra, volviéndose accesible a cualquier ciudadano o a los trabajadores de una empresa la adquisición de la propiedad; pues no sólo porque por esta vía se democratiza el capital sino que a través de ella se disminuyen las tensiones y se puede alcanzar una mayor armonización social, aparte de perseguir el ahorro y la difusión de la propiedad mobiliaria."** (Pág. 82)

Esta teoría de descentralización de la riqueza es lógica por las siguientes razones: 1) se inyecta capital a la empresa, 2) se reducen las tensiones entre empleadores y trabajadores y 3) se agiliza el proceso multiplicador y acelerador que es necesario para las Finanzas Públicas de un país.

De igual manera resulta lógica, pues tanto los accionistas como los trabajadores, a consecuencia de las labores que realizan respectivamente, hacen posible una mayor productividad de la empresa, por más pequeño que sea el engranaje, esto hace que la empresa tenga más ganancias, y ¿por qué no los trabajadores, miembros o no de una Asociación de Trabajadores, pueden participar de otros ingresos, con motivo a las acciones, y no solamente en los porcentajes de ganancias o utilidades que determina la Ley?

De la misma forma, que los trabajadores adquieran paquetes accionarios y, en definitiva, adquieran parte de la propiedad de una empresa, sería una inversión adicional al trabajo que realiza y a todos los derechos laborales que adquiere como consecuencia de dicho trabajo.

EGAS PEÑA, Jorge, 1988, indica:

Esta forma de participación, puede adoptar dos modalidades: el accionario obrero y el accionario popular o capitalismo popular, según se el objetivo de facilitar la adquisición de acciones en la propia empresa o fuera de ella.

Si bien la segunda modalidad surgió históricamente primero en Alemania (1959), cuando el Ministro Hermann Lindrath creó la “acción popular” abriendo el paquete accionario de la “Sociedad Anónima Minas y Siderurgia Prusianas” y posteriormente de la “Volkswagen”, habiendo llegado en este segundo caso a completar un accionariado de más de un millón y medio de personas; no es menos cierto que en otros países se ha alcanzado con éxito este proceso de “democratización del capital”, creando las condiciones económicas necesarias en base de estímulos económicos y fiscales, a fin de que sean los propios accionistas de las grandes compañías los que tomen la iniciativa de la apertura y colocación de sus acciones en manos del mayor número de personas, como ha acontecido en Estados Unidos de Norteamérica, Japón, Inglaterra,

Francia e Italia, en los que existe un activo comercio bursátil y la propiedad de las mismas se ha dispersado notablemente. (Pág. 82)

En esta denominada acción popular, las acciones eran propiedad de los accionistas, que en forma libre y voluntaria, pusieron a disposición del público en general, entre los cuales se encuentran los mismos trabajadores de la empresa; y, obviamente, la empresa no se sintió presionada a desprenderse de sus acciones, por el contrario hubo un estímulo significativo que fueron los estímulos económicos y fiscales, que son estímulos para que las empresas tomen este tipo de decisiones, siempre y cuando dichos estímulos se los maneje correctamente.

Posteriormente a esta acción popular, se pensó en el accionado obrero, pero no tuvo mucho éxito como la acción popular en virtud de que se exigía que las acciones se abran sólo a los trabajadores y no al público en general, pensándose que los trabajadores se adueñarían de las empresas y, posiblemente, las lleven a la quiebra. Pero el objetivo de la propuesta de intervención no es esa, es que los trabajadores participen en las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos laborales, así ambas partes salen ganando, sobretodo la empresa, porque en primer lugar se soluciona un conflicto colectivo, en segundo lugar habrá una inyección de capital y en tercer lugar tendrán trabajadores motivados a realizar mayores labores y generar más producción para que su inversión crezca.

La tercera forma genérica que nos indica el mismo EGAS PEÑA, Jorge, se debe a que la participación de los trabajadores en la gestión social y al respecto manifiesta:

Bajo la argumentación de que la participación en los beneficios sociales no llena la aspiración de los trabajadores y que los efectos de la participación en el capital no son siempre halagüeños o por lo menos inmediatos y suficientes, surgió la corriente inspirada en la creencia de que la verdadera participación de los trabajadores en la empresa debería estar dada por su intervención en las decisiones de la misma; pues sólo ello les permitiría un efectivo control del destino empresarial, no sólo en cuanto dice relación a la

distribución de beneficios, sino también en cuanto se refiere a las más importantes decisiones administrativas, en las que necesariamente va envuelta la suerte de los trabajadores, como es el caso del incremento o reducción de los puestos de trabajo, la política de remuneraciones, las inversiones tecnológicas, las medidas de seguridad, etc. Así surgen las formas de participación denominadas cogestión y autogestión.

La primera, como su nombre lo indica, parte de la idea de que en la empresa las decisiones deben ser tomadas en conjunto entre empresarios y trabajadores, es decir, que la empresa se debe cogestionar entre estos dos factores de la producción y que, consecuentemente, se administra a través de las codecisiones de ellos.

En cambio, la autogestión presupone que sólo los trabajadores administran la empresa, la cual puede pertenecer a ellos mismos o al Estado o a la comunidad a nombre de las cuales ellos operan.
(Pág. 84 y 85)

Esta tercera forma genérica que nos explica el autor, EGAS PEÑA, Jorge, se basa más en la participación de los trabajadores en la administración de la empresa, ya sea participando en conjunto con los accionistas o participando sólo ellos en las decisiones de la empresa. Para que ésta figura se dé en el Ecuador, es necesario que los trabajadores tengan la capacitación necesaria y suficiente para tomar decisiones conjuntas o individuales, y de la misma manera, sustentar sus puntos de vistas acerca de las propuestas que realiza.

La propuesta de intervención LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES, se podría decir que es una teoría ecléctica a las formas genéricas que propone el autor, EGAS PEÑA, Jorge, pues se abarca la participación de beneficios o utilidades en una mayor proporción, pues los trabajadores (miembros de una Asociación de Trabajadores) podrán participar de las utilidades de la empresa como lo determina el derecho laboral y también podrán participar de las utilidades de la empresa como determina el derecho societario. Abarca la participación accionaria, que no creemos que sea una forma compulsiva, por el contrario, el empleador estará satisfecho con esta

solución alternativa de conflictos colectivos laborales, pues tendrá como consecuencia la solución de un conflicto y una mayor gestión de los trabajadores en la ocupación para la que fueron contratados, que se verá reflejado en las utilidades de la empresa (tanto para los accionistas, como para los trabajadores). Y, finalmente, abarca la gestión social que enseñará a los accionistas de la empresa en qué están fallando con sus trabajadores, cuáles son sus insatisfacciones, etcétera, en definitiva, podrán conocer a los trabajadores y sus objetivos, así como los trabajadores, miembros de una Asociación de Trabajadores, conocerán no sólo los objetivos de la empresa, sino también su visión y misión; en definitiva, se podría decir que conocidas las intenciones de las partes, empleadores y trabajadores, dichas partes se esforzarán por ayudar a cumplir los objetivos de la otra parte y así podrán ayudarse mutuamente en las medidas necesarias y respectivas.

4.2.1.1. PROPUESTA PRINCIPAL DE INTERVENCIÓN

Por lo expuesto, para que los trabajadores y/o trabajadoras puedan participar de las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales, por lo que es necesario la introducción de las siguientes normas que – en definitiva – son la propuesta de intervención:

4.2.1.1.1. CÓDIGO DEL TRABAJO

Artículo- Declarado el conflicto colectivo, los trabajadores y/o trabajadoras, a través de la Asociación de Trabajadores, podrán proponer como solución alternativa del conflicto colectivo, en el respectivo pliego de peticiones, la cesión de acciones de la empresa a la Asociación de Trabajadores, lo cual deberá ser plasmado en la correspondiente acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y

Arbitraje. Las normativas de que la Asociación de Trabajadores sea accionista de la compañía, se establecerán en la Ley de Compañías.

Art.- Para proceder con la participación accionaria de la Asociación de Trabajadores en la empresa privada, es necesario que el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, realice una liquidación de las acreencias individuales de los trabajadores representados por la Asociación de Trabajadores. Dicha liquidación constituirá crédito privilegiado a favor de la Asociación de Trabajadores.

Art.- La participación accionaria de la Asociación de Trabajadores en la empresa privada no podrá ser inferior al veinticinco por ciento (25%) de las acciones de la empresa, siempre y cuando la acreencia que exista a favor de la Asociación de Trabajadores sea equivalente a dicho porcentaje mínimo, lo cual se plasmará en la respectiva acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje. Dicho porcentaje podría ser mayor, ora porque la acreencia que existe a favor de la Asociación de Trabajadores es mayor al veinticinco por ciento (25%) de las acciones de la empresa, ora porque existe acuerdo entre las partes ora porque así lo determina mediante sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje.

4.2.1.2. PROPUESTA COMPLEMENTARIA DE INTERVENCIÓN

Para que los artículos de la propuesta principal de intervención sean ejecutables, es necesario que se complementen con los siguientes artículos que sugerimos para las distintas normas legales relacionadas con esta propuesta:

4.2.1.2.1. CÓDIGO DEL TRABAJO

Art.- Para que la empresa privada pueda someterse a dicha solución alternativa del conflicto colectivo deberá realizar un avalúo de las acciones, el mismo que tendrá que ser conocido por la Asociación de Trabajadores y por la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral o el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje para aprobar la participación accionaria de la Asociación de Trabajadores.

Art.- La Asociación de Trabajadores será accionista de la empresa siempre y cuando ésta tenga recursos económicos suficientes para seguir cubriendo las exigencias de la Asociación de Trabajadores por un plazo mínimo de diez (10) años.

Art. ... - Para que la Asociación de Trabajadores, sea accionista de la empresa, ésta deberá realizar un aumento de capital suficiente el mismo que será pagado por la Asociación de Trabajadores, que podrá pagar dicho aumento de las siguientes maneras:

1. Con compensación de los créditos que tiene la Asociación de Trabajadores a su favor y cuyo deudor es la empresa empleadora;
2. Los de las utilidades que reciban los trabajadores miembros;
3. Préstamo que la Asociación de Trabajadores realice a la empresa, el mismo que provendrá de los fondos de reserva que de conformidad con la Ley de Compañías debe tener recaudado la empresa empleadora. Dicho préstamo se reflejará en Letras de Cambio o Pagarés a la Orden de la Asociación de Trabajadores, que tendrán un plazo mínimo de un año o el plazo que establezcan las partes; y/o,
4. Préstamos a terceras personas, suficientes para alcanzar el monto del aumento de capital, los mismos que serán regulados por las leyes pertinentes.

En definitiva, la Asociación de Trabajadores será accionista de la empresa a título oneroso.

Art.- El aumento de capital, la aportación de la Asociación de Trabajadores y la renuncia de los accionistas a su derecho preferente a favor de la Asociación de Trabajadores, deberá estar reflejada en la respectiva acta de junta general de accionistas.

Art.- Copia certificada del acta de junta general de accionistas y del nombramiento del representante legal de la empresa serán los documentos habilitantes para la elaboración del acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje. Sin dichos documentos, ni la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral ni el Tribunal de Conciliación y Arbitraje ni el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje aprobará la suscripción del contrato colectivo.

Art.- En el acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, se establecerá – por acuerdo de partes – el tiempo para proceder con el aumento de capital y la entrega de las acciones a la Asociación de Trabajadores, con todas las formalidades establecidas en la Ley de Compañías y sus reglamentos.

Art.- En caso de que exista sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, el presidente de dicho tribunal dará el tiempo que estime suficiente, que no podrá ser mayor a sesenta días calendario, para proceder con el aumento de capital y la entrega de las acciones a la Asociación de Trabajadores, con todas las formalidades establecidas en la Ley de Compañías y sus reglamentos.

Art.- En caso de incumplimiento del acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia

ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, la autoridad respectiva oficiará a la Superintendencia de Compañías para que intervenga a la empresa y ordenará a dicha institución que proceda con el aumento de capital a favor de la Asociación de Trabajadores, quienes pagarán dicho aumento en la forma establecida en los artículos anteriores, así como para que se cumplan todas las demás formalidades establecidas en la Ley de Compañías y sus reglamentos. En estos casos, y por existir incumplimiento, la autoridad competente impondrá a los empleadores que no cumplan con lo dispuesto el acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, una multa – a favor de la Asociación de Trabajadores – equivalente a la capacidad económica de la empresa, lo que no podrá ser inferior a un mil dólares de los Estados Unidos de América.

Art.- La Asociación de Trabajadores deberá convocar a sus afiliados, en un plazo máximo de quince (15) días, contados a partir de la entrega de acciones, para que éstos elijan una persona que los representará en la Junta General de Accionistas. La persona elegida deberá tener conocimientos suficientes para tomar decisiones en la Junta General de Accionistas, a las cuales podrá ser acompañado por un profesional en derecho o cualquier otro profesional, con conocimientos suficientes en materia societaria, para que lo asesore en cuanto a la toma de las decisiones.

Art.- Para la elección del representante de la Asociación de Trabajadores en la Junta General de Accionistas, se deberá convocar a los miembros de la Asociación de Trabajadores, en la forma que determina su estatuto, para que nominen a sus candidatos y realizar la elección respectiva. La persona elegida deberá contar con más del cincuenta por ciento (50%) de votos de los trabajadores asociados, de todo lo cual se elevará un acta que deberá suscribir los trabajadores y las

trabajadoras miembros. El secretario de la sesión extenderá el nombramiento respectivo para que la persona elegida pueda acudir a las Juntas Generales de Accionistas y ejercer el derecho al voto que le corresponde a la Asociación de Trabajadores.

Art.- El representante de la Asociación de Trabajadores será de libre remoción y podrá ser elegido por un periodo de dos años y reelegido en forma indefinida. El representante de la Asociación de Trabajadores deberá elevar un informe por cada Junta General de Accionistas que realice la compañía para el conocimiento de los trabajadores asociados. Cada año la directiva de la Asociación de Trabajadores evaluará el desempeño de su representante y de las decisiones tomadas, de las cuáles dicho representante será, civil y penalmente, responsable.

Art.- Toda vez que el Estatuto Social de la empresa cambiará con motivo al aumento de capital, se deberá incorporar a dicho estatuto un artículo en el que se especifique que los accionistas, los trabajadores, las trabajadoras, los representantes de la Asociación de Trabajadores y el representante de la Asociación de Trabajadores en la Junta General de Accionistas guarden absoluta reserva, secreto y confidencialidad sobre todo lo concerniente a la empresa, especialmente, la información corporativa, las decisiones tomadas en la Junta General de Accionistas, etcétera, bajo pena de sanción pecuniaria equivalente al daño y perjuicio ocasionado por el incumplimiento a éste artículo.

Art.- La Asociación de Trabajadores tendrá derecho a las utilidades que le corresponda por las acciones adquiridas de la empresa, las mismas que deberán ser repartidas en partes iguales a los trabajadores y trabajadoras de la empresa asociados y sin perjuicio del quince por ciento (15%) de las utilidades que deben distribuirse a los trabajadores en la forma establecida en el Código del Trabajo.

Art.- En caso de que la empresa tenga pérdidas, la Asociación de Trabajadores, como accionista de la empresa, debe asumir las mismas

obligaciones establecidas para los accionistas en la Ley de Compañías. Dichas pérdidas serán asumidas por la Asociación de Trabajadores a través de los fondos recaudados por concepto de multas y/o sanciones impuestas a los trabajadores, así como las demás recaudaciones obtenidas de conformidad con el Código del Trabajo.

Art.- De las utilidades que se repartan a la Asociación de Trabajadores por ser accionista de la empresa, un porcentaje – que no podrá ser inferior al diez por ciento (10%) – se destinarán a un fondo común, para lo cual los miembros de la Asociación de Trabajadores, de acuerdo a su estatuto, se reunirán para determinar el porcentaje que se va a reservar para dicho fondo común y el destino del mismo, todo lo cual se determinará con más del cincuenta por ciento (50%) de votos de los miembros de la Asociación de Trabajadores.

Del porcentaje restante los trabajadores y trabajadoras de la compañía, podrán solicitar al representante de la Asociación de Trabajadores aperturar una cuenta personal para que sean depositadas, anualmente, la parte proporcional de las utilidades que les corresponden como miembro de la Asociación de Trabajadores, de lo cual se dejará la respectiva constancia. Los valores correspondientes serán acreditados al trabajador o a la trabajadora en el tiempo, forma y cantidad que lo solicite. Es prohibido para la Asociación de Trabajadores utilizar dichos fondos sin la autorización del trabajador o de la trabajadora, caso contrario el representante legal de la Asociación de Trabajadores será responsable y sometido a las sanciones civiles y penales que hubiere a lugar.

Art. ... - Los trabajadores y/o las trabajadoras, miembros de la Asociación de Trabajadores, tendrán los derechos establecidos en la Ley de Compañías para sus accionistas, pero además tendrá los siguientes derechos:

1. Formar parte de la Junta General de Accionistas, con voz y voto de acuerdo a la proporción de acciones que tengan.

2. Capacitación empresarial que deberá ser otorgada por la compañía, siendo un deducible tributario para la misma.
3. Participar de las utilidades de la empresa como trabajadores y como accionistas de la empresa; sólo las utilidades que perciba como trabajador de la empresa podrán ser retenidas por caso de deudas de pensiones alimenticias.
4. Cada Junta General de Accionistas que se realice, tendrá como punto de orden del día, la intervención del representante de la Asociación de Trabajadores para que emita sus ideas, proyectos, etcétera, de lo cual se deberá tomar la respectiva decisión que deberá ser plasmada en la correspondiente Acta de Junta General.
5. Negociar sus acciones, pero teniendo como primera opción de venta a los demás accionistas de la empresa, como segunda opción de venta a los trabajadores de la empresa (asociados o no) y, finalmente, si no logra negociación alguna con dichas personas, podrá negociar sus acciones libremente; este derecho se establecerá en la respectiva acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje.

Art. ... - Los trabajadores y/o las trabajadoras, miembros de la Asociación de Trabajadores, tendrán las obligaciones establecidos en la Ley de Compañías para sus accionistas, pero además tendrá las siguientes obligaciones:

1. Los trabajadores asociados a la Asociación de Trabajadores, deberán asistir a las capacitaciones que la compañía disponga.
2. Los trabajadores asociados a la Asociación de Trabajadores, tienen la obligación de aumentar la productividad de la empresa, por lo que si llegase a trabajar más de las ocho horas laborables, éstas no se considerarán como jornada suplementaria. De la misma manera, si llegase a trabajar en días de descanso obligatorio, las horas respectivas no se considerarán como jornada extraordinaria.

3. Participar de las pérdidas de la empresa como accionistas de la empresa.
4. Reportar la productividad generada por los miembros de la Asociación de Trabajadores.
5. Los trabajadores y/o trabajadoras, miembros de una Asociación de Trabajadores, deberá emitir ideas, proyectos, etcétera, para que éstas sean oportunamente expuestas por el representante de la Asociaciones de Trabajadores en la Junta General de Accionistas para su aprobación. Para los efectos del caso, los trabajadores y/o trabajadoras, miembros de una Asociación de Trabajadores, podrán contratar a un profesional que ayude en la tarea de emitir ideas, proyectos, etcétera; de igual manera la empresa dará las facilidades necesarias para una intervención real de la Asociación de Trabajadores como accionista de la empresa.

Art.- La Asociación de Trabajadores dejará de ser accionista de la empresa en los siguientes casos:

1. Disolución de la Asociación de Trabajadores, al menos que exista otra que tome su lugar, lo cual se reflejará a través de la respectiva cesión de acciones que deberá realizarse en los términos de la Ley de Compañías y sus Reglamentos.
2. Venta de las Acciones, teniendo como primera opción a los demás accionistas de la empresa, como segunda opción de venta a los trabajadores de la empresa (asociados o no) y, finalmente, si no logra negociación alguna con dichas personas, podrá negociar sus acciones libremente.
3. Por acuerdo entre la empresa y de la Asociación de Trabajadores en que las acciones regresen a la compañía, lo cual deberá ser conocido por la autoridad competente.

Art.- En caso de que uno(s) de los trabajadores y/o trabajadoras deje de ser miembro de la Asociación de Trabajadores, dicha asociación estará obligada a liquidar la inversión que realizó en el aumento de capital de la empresa y demás inversiones que haya realizado más el

diez por ciento (10%) de interés anual. Lo mismo aplicará en el caso de que uno(s) de los trabajadores y/o trabajadoras deje ser trabajador de la empresa.

Art.- Si los trabajadores, miembros de una Asociación de Trabajadores, dejarán de ser parte de la empresa, podrán plantear contra la empresa empleadora las acciones laborales estipuladas en éste Código. En el caso de que el ex trabajador tenga alguna reclamación sobre su participación accionaria, deberá realizar el correspondiente reclamo a la Asociación de Trabajadores y, en última instancia, al Juez de lo Civil y Mercantil, sin perjuicio de las demás acciones a las que tiene derecho ante la Superintendencia de Compañías.

Art.- Si llegase a ocurrir lo indicado en los dos artículos precedentes, la participación del trabajador saliente en las acciones de la Asociación de Trabajadores, ora por dejar de ser miembro de dicha organización, ora por dejar de ser trabajador de la empresa, se distribuirá entre los demás afiliados de la Asociación de Trabajadores en proporción a su acreencia inicial al momento del aumento de capital realizado como solución alternativa del conflicto colectivo de trabajo.

Art.- Los trabajadores-accionistas, miembros de una Asociación de Trabajadores, deberán seguir con las obligaciones laborales que estipuladas en el Código del Trabajo y en los Reglamentos Internos de la empresa.

4.2.1.2.2. LEY DE COMPAÑÍAS

Art.- La Asociación de Trabajadores de la empresa pueden ser accionistas de la misma como solución alternativa de los conflictos colectivos laborales y gozarán de los todos los derechos y obligaciones establecidos en la presente Ley para los accionistas.

Art.- Una vez que se aumente el capital de la empresa, con todos sus requisitos y formalidades, incluyendo la aportación de los accionistas de la empresa y su renuncia a su derecho preferente a favor de la Asociación de Trabajadores, se procederá con la elaboración de los respectivos Títulos de Acciones que serán entregados a la Asociación de Trabajadores.

Art.- Al entregar el Título de Acciones a la Asociación de Trabajadores, el representante legal de la Asociación de Trabajadores deberá firmar la respectiva constancia en el Talonario del Título de Acciones y, de igual manera, deberá realizarse el correspondiente registro en el Libro de Acciones y Accionistas de la empresa. En definitiva, la entrega de las acciones a la Asociación de Trabajadores deberá ser realizada en las formas y procedimientos establecidos en la presente Ley.

Art.- La Asociación de Trabajadores será representada en la Junta General de Accionistas por una persona elegida entre los afiliados de dicha organización, quien podrá ser acompañado por un profesional de derecho o cualquier otro profesional, con conocimientos suficientes en materia societaria, para que lo asesore en cuanto a la toma de las decisiones. La persona elegida como representante de la Asociación de Trabajadores en la Junta General de Accionistas comunicará al representante legal de la empresa el cargo que se le ha conferido para los fines correspondientes.

Art.- La Asociación de Trabajadores tendrá derecho al voto en la misma proporción en que suscriba acciones por acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje.

Art. ... - En lo que respecta a las convocatorias a las Juntas Generales de Accionistas, además de las formalidades establecidas en la presente Ley y en sus reglamentos, se convocará al representante de la Asociación de

Trabajadores elegido para comparecer a dichas juntas, a través de un comunicado escrito en el que se indicará el lugar, la hora y los puntos del orden del día.

Art.- Es obligación del representante de la Asociación de Trabajadores, elegido para comparecer a las Juntas Generales de Accionistas, acudir a las respectivas sesiones, caso contrario será, civil y penalmente, responsable de las decisiones tomadas por la Junta General de Accionistas que no contó con su voto.

Art.- El representante de la Asociación de Trabajadores podrá pedir, en cualquier momento y en forma justificada, al representante legal de la compañía convoque a Junta General de Accionistas, convocatoria que se realizará en los términos y condiciones establecidas en esta Ley y sus reglamentos. De igual manera las sesiones de Junta General de Accionistas sólo podrán celebrarse de conformidad con lo estipulado en la Ley de Compañías para primera convocatoria y segunda convocatoria.

Art.- El representante de la Asociación de Trabajadores en la Junta General de Accionistas podrá denunciar por escrito, ante los comisarios de la empresa, con copia a la Superintendencia de Compañías, los hechos que estime irregulares en la administración de la empresa; y los comisarios, a su vez, deberán mencionar las denuncias en los informes que rindan a las Juntas Generales de Accionistas, formulando acerca de ellas las consideraciones y conclusiones que estimen pertinentes. Las resoluciones que la Junta General de Accionistas tome sobre el tema deberá ser informadas a la Superintendencia de Compañías y a la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral o el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, autoridades que, de detectar anomalías, realizarán las respectivas correcciones e impondrá multas, a favor de la Asociación de Trabajadores, dependiendo de la gravedad de la anomalía y a los perjuicios que se hayan ocasionado a dicha organización de

trabajadores, sin perjuicio de que se eleve un informe a la Fiscalía General del Estado para que siga las acciones penales que hubiere a lugar.

Art.- La distribución de utilidades se realizará en las formas determinadas en la Ley de Compañías, en consecuencia, la Asociación de Trabajadores participará de las utilidades de la empresa conforme a su participación accionaria. Mediante Asamblea de la Asociación de Trabajadores se decidirá el porcentaje que irá al fondo común y el porcentaje que se distribuirán entre los trabajadores miembros de la Asociación de Trabajadores. La decisión se tomará con más del cincuenta por ciento (50%) de votos de los miembros de la Asociación de Trabajadores.

4.2.1.2.3. LEY DE RÉGIMEN TRIBUTARIO INTERNO

Art.- Las empresas que tengan a una o más Asociaciones de Trabajadores como accionistas de la empresa, sea por acta transaccional, que se llegase a firmar en cualquier etapa del conflicto colectivo, o sentencia ejecutoriada dictada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje o Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, tendrá como incentivo tributario pagar el dos por ciento (2%) menos del Impuesto a la Renta que se establezca para cada año.

4.2.1.2.4. CÓDIGO ORGÁNICO DE LA PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES

El literal a. del artículo 60 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, dispone que:

(...) Diversificación de la participación accionaria de empresas en las que el Estado sea propietario exclusivo o de una parte del capital social, a favor de los trabajadores de dichas empresas. La adquisición de los paquetes accionarios se podrá realizar a través de los mecanismos del sistema nacional de mercado de valores u otros mecanismos reconocidos por la ley. Este mecanismo no es aplicable para las empresas públicas (...)

En este sentido, creemos que se debería establecer una reforma en la que se agregue un literal al artículo 60 del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, para que se incluya a las empresas privadas y en este sentido se disponga lo siguiente:

Literal ...) Diversificación de la participación accionaria de empresas privadas, a favor de la Asociación de Trabajadores de dichas empresas, como solución alternativa de conflictos colectivo de trabajo. La adquisición de los paquetes accionarios se podrá realizar a través de los mecanismos reconocidos por la legislación ecuatoriana.

4.3. SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECIÓN

Para que se incorporen las normas propuestas al Código del Trabajo, Ley de Compañías, Ley de Régimen Tributario Interno y Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, es necesario presentar un proyecto de reformas a dichas leyes a la Asamblea Nacional para que las analice y, de ser el caso, reforme el proyecto que se presenta en el sentido de que siempre se tenga en cuenta la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa como solución alternativa de los conflictos colectivos de trabajo y como solución alternativa de los conflictos individuales de trabajo.

Para aquello hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 134 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone:

La iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde:

- 1. A las asambleístas y los asambleístas, con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional.**
- 2. A la Presidenta o Presidente de la República.**
- 3. A las otras funciones del Estado en los ámbitos de su competencia.**

4. A la Corte Constitucional, Procuraduría General del Estado, Fiscalía General del Estado, Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública en las materias que les corresponda de acuerdo con sus atribuciones.

5. A las ciudadanas y los ciudadanos que estén en goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional.

6. Quienes presenten proyectos de ley de acuerdo con estas disposiciones podrán participar en su debate, personalmente o por medio de sus delegados.

Para que se tome en consideración la propuesta de intervención, es necesario que nos sujetemos al numeral quinto del artículo 134 de la Constitución de la República del Ecuador. Posteriormente, el proyecto sería sometido a debates de conformidad con lo que dispone el artículo 137 del mismo cuerpo legal que indica:

El proyecto de ley será sometido a dos debates. La Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, dentro de los plazos que establezca la ley, ordenará que se distribuya el proyecto a los miembros de la Asamblea y se difunda públicamente su extracto, y enviará el proyecto a la comisión que corresponda, que iniciará su respectivo conocimiento y trámite.

Las ciudadanas y los ciudadanos que tengan interés en la aprobación del proyecto de ley, o que consideren que sus derechos puedan ser afectados por su expedición, podrán acudir ante la comisión y exponer sus argumentos.

Aprobado el proyecto de ley, la Asamblea lo enviará a la Presidenta o Presidente de la República para que lo sancione u objete de forma fundamentada. Sancionado el proyecto de ley o de no haber objeciones dentro del plazo de treinta días posteriores a su recepción por parte de la Presidenta o Presidente de la República, se promulgará la ley, y se publicará en el Registro Oficial.

En definitiva si se siguen estos requerimientos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, así como los requerimientos de los artículos subsiguientes al artículo 137, se podría realizar las reformas al Código del Trabajo, Ley de Compañías y Código Orgánico de la

Producción, Comercio e Inversiones; convirtiéndose en leyes de ejecución obligatoria para todos los ecuatorianos, la Asociación de Trabajadores o los trabajadores o las trabajadoras podrían participar de las acciones de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos o individuales de trabajo, respectivamente.

Ahora, el procedimiento para que el proyecto se ejecute, según la Constitución de la República del Ecuador, da la apariencia de que el trámite es fácil, pero toma un tiempo indeterminado, y un tiempo mayor si el Presidente de la República lo objeta tal y como se manifiesta en los artículos subsiguientes al artículo 137 de la mencionada normal legal:

Art. 138.- Si la Presidenta o Presidente de la República objeta totalmente el proyecto de ley, la Asamblea podrá volver a considerarlo solamente después de un año contado a partir de la fecha de la objeción. Transcurrido este plazo, la Asamblea podrá ratificarlo en un solo debate, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, y lo enviará inmediatamente al Registro Oficial para su publicación.

Si la objeción fuera parcial, la Presidenta o Presidente de la República presentará un texto alternativo, que no podrá incluir materias no contempladas en el proyecto; igual restricción observará la Asamblea Nacional en la aprobación de las modificaciones sugeridas.

La Asamblea examinará la objeción parcial dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha de su entrega y podrá, en un solo debate, allanarse a ella y enmendar el proyecto con el voto favorable de la mayoría de asistentes a la sesión. También podrá ratificar el proyecto inicialmente aprobado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.

En ambos casos, la Asamblea enviará la ley al Registro Oficial para su publicación. Si la Asamblea no considera la objeción en el plazo señalado, se entenderá que se ha allanado a ésta y la Presidenta o Presidente de la República dispondrá la promulgación de la ley y su publicación en el Registro Oficial.

Si la objeción fuera también por inconstitucionalidad, se resolverá primero la objeción por inconstitucionalidad.

Art. 139.- Si la objeción de la Presidenta o Presidente de la República se fundamenta en la inconstitucionalidad total o parcial del

proyecto, requerirá dictamen de la Corte Constitucional, que lo emitirá dentro del plazo de treinta días.

Si el dictamen confirmara la inconstitucionalidad total del proyecto, éste será archivado, y si esta fuera parcial, la Asamblea Nacional realizará las enmiendas necesarias para que el proyecto pase a la sanción de la Presidenta o Presidente de la República. Si la Corte Constitucional dictamina que no hay inconstitucionalidad, la Asamblea Nacional lo promulgará y ordenará su publicación.

En definitiva, la propuesta de intervención, en el caso de convertirse en un proyecto de reformas de leyes, deberá pasar algún tiempo, inclusive años para que sea ejecutable; hasta mientras la propuesta de intervención podría aplicarse por parte de las autoridades competentes como solución alternativa de conflictos laborales, para hacer más ágil ciertos procedimientos; sin embargo, las medidas preventivas o cautelares no podrían ponerse en marcha si no es a través de una ley aprobada por la Asamblea Nacional.

4.4. FACTIBILIDAD

En nuestro país existen un sinnúmero de casos que se están tramitando en las diferentes Inspectorías de Trabajo y Direcciones Regionales de Trabajo a nivel nacional, de los cuales exponemos los siguientes casos que se han presentado en la ciudad de Guayaquil:

4.4.1. CONFLICTO COLECTIVO DE LA COMPAÑÍA PLÁSTICOS AMAZONAS CÍA. LTDA. Y EL COMITÉ DE EMPRESA DE LOS TRABAJADORES DE LA COMPAÑÍA PLÁSTICOS AMAZONAS CÍA. LTDA. (Expediente N° 93800-2013)

El 18 de enero del 2012, los trabajadores de Plásticos Amazonas, a través de sus dirigentes representados por el Comité de Empresas, presentan un pliego de peticiones o demanda colectiva de trabajo, ante el Inspector de Trabajo del Guayas (Anexo 1). Del mismo se desprende que en el año 2011, suscribieron un contrato colectivo con su empleadora, indicando que actualmente su empleadora desconoce los derechos adquiridos a través de dicho instrumento, tales como: uniformes, equipos de

protección, estabilidad, aumento de sueldo, etcétera, que han mantenido muchas reuniones con el empleador y no les ha dado solución a sus reclamos y lo que es más grave el empleador retiene las aportaciones al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social sin que las pague a dicha institución. "Que amparados en los Arts. 467, 468, 169, 470, 471, 472 y siguientes del Código del Trabajo, en concordancia con el Art. 326 #12 de la Constitución de la República del Ecuador demandan a la empleadora en la persona del señor Wilfrido Ernesto Terán Marín y José Terán Parada, éstos por los derechos que representan y a su vez a ambos por sus propios derechos". A partir de esta demanda se dan una serie de sucesos en el proceso, pasando por las diferentes audiencias de Mediación obligatoria, hasta la declaratoria de huelga, emisión del fallo y ejecutoria del mismo, aquí se ordena a los pagos que han demandado los trabajadores en su totalidad, además deben de pagar un año a los huelguistas; el empleador se opone y no tiene como pagar, por lo que los trabajadores continúan en su medida de hecho a pesar de que existe una acta de levantamiento de huelga por parte del Inspector de Trabajo, pero este no fue respetada por los trabajadores, alegando que no les habían satisfecho sus reclamos y además que habían despidos y, por lo tanto, ellos se mantenían en pie de huelga. Así pasa un año más y al momento ésta empresa se encuentra con otro pliego de peticiones reclamando ahora dos años de indemnización por huelga más lo que no se le ha cumplido por parte de su empleadora. Como consta en el Anexo 1 el último fallo fue de fecha 28 de agosto del 2014, donde el empleador se lo condena a pagar a los trabajadores huelguistas y otros beneficios reclamados en la demanda. En dicho anexo obra el Recurso de Apelación ante el Director de Trabajo por parte del Representante Legal de Plásticos Amazonas.

Análisis:

Este es un claro ejemplo que está en proceso, ante las autoridades de trabajo, en los actuales momentos, de lo que ocurre con los Conflictos Colectivos por incumplimiento del contrato colectivo de trabajo, una

empresa que es llevada a la quiebra sin misericordia y se está perdiendo una gran inversión nacional, así como se pierden fuentes de trabajo. Con dos años en huelga y sin que la empresa empleadora produzca ganancias de algún tipo, por el contrario, ha generado pérdidas, es muy difícil que puedan recuperarse tanto trabajadores como empleador. Es obvio colegir que una empresa parada, sin producir en dos años, desmantelada, no tendría el empleador como cubrir los gastos de la empresa, entre los más importantes los gastos de sus trabajadores y de sus proveedores, porque lejos de que haya habido acuerdos para cumplir las obligaciones insatisfechas por el empleador a sus trabajadores, estos terminaron destruyendo más las instalaciones y las maquinarias. La consecuencia ha sido una improductividad de la empresa durante dos años y destrucción de la fuente de trabajo, en definitiva, encontramos a este grupo de trabajadores que no tienen como sobrevivir económicamente al igual que su empleador.

Es por eso que es factible la aplicación de la propuesta de intervención, para fomentar la responsabilidad en ambas partes y cumplir con el objetivo que es ganar-ganar para ambas partes, si la empresa no tuvo como satisfacer las obligaciones a sus trabajadores, por las razones que hayan sido, entra la propuesta como un alternativa a salvar tanto a la empresa como a rescatar las fuentes de trabajo, sin perjudicar a ninguna de las partes. Más bien se convierten en una fuerza más consciente en la producción en el momento que el empleador entregue a sus trabajadores el valor adeudado en acciones de la empresa y que, mientras se recupera económicamente la empresa, ellos contribuyen al engrandecimiento productivo, comercial y distribución de la misma. Esto trae como consecuencia que ambas partes van a ganar y a satisfacer sus necesidades. Y el gran beneficio, es el empleador no perdió su empresa, porque no fue destruida con huelga y paralizaciones de producción o destrucción de la maquinaria o herramientas de la producción. Y los trabajadores mantienen sus fuentes de trabajo, además de que se han vuelto corresponsables de la producción, han recuperado sus valores no pagados en acciones y además están

ganando por la utilidades que genere la empresa producto del trabajo consciente de ambas partes para sacar adelante a la pequeña o gran industria.

4.4.2. CONFLICTO COLECTIVO DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN SAN FRANCISCO DE MILAGRO Y EL COMITÉ ESPECIAL ÚNICO DE LOS TRABAJADORES DEL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO MUNICIPAL DEL CANTÓN SAN FRANCISCO DE MILAGRO (Expediente N° 114714-2013)

El 05 de noviembre de 2013 el Comité Especial Único de los Trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Francisco de Milagro, presenta una demanda colectiva de trabajo ante la Inspectoría de Trabajo del Guayas en contra de su empleadora (Anexo 2). En este caso la demanda del Comité Especial Único de los Trabajadores del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del cantón San Francisco de Milagro es por incumplimiento al Contrato Colectivo y por abusos de despidos masivos de estabilidad de trabajadores.

Análisis:

Este es un caso nuevo que aún no se resuelve y que se encuentra en trámite en la Inspectoría Provincial del Trabajo del Guayas. Como se puede observar existen muchos casos que se tramitan en las Inspectorías de Trabajo a nivel nacional, pero como se ha anotado anteriormente, estas noticias no son de conocimiento de la ciudadanía por lo que pasan desapercibidas, cuando lo que ocurre es grave ya que esta en alto riesgo el sustento de las familias ecuatorianas, hogares enteros que se ponen en riesgo tanto económico como emocional, psicológico, niños que dejaran ir a la escuela por falta de ingresos de su progenitor, mala alimentación por falta de ingresos de sus padres, vivienda, salud vestuario, etcétera.

Todo esto va en contra del Régimen del Buen Vivir, Inclusión y Equidad, estipulado en el artículo 319 de la Constitución de la República del Ecuador que dice:

Art. 319.- Se reconocen diversas formas de organización de la producción en la economía, entre otras las comunitarias, cooperativas, empresariales públicas o privadas, asociativas, familiares, domésticas, autónomas y mixtas.

El Estado promoverá las formas de producción que aseguren el buen vivir de la población y desincentivará aquellas que atenten contra sus derechos o los de la naturaleza; alentará la producción que satisfaga la demanda interna y garantice una activa participación del Ecuador en el contexto internacional.

Por lo antes indicado, **es factible la propuesta de intervención realizada pues ayudará a que se cumplan los objetivos del Régimen del Buen Vivir, Inclusión y Equidad establecidos en la Constitución de la República del Ecuador.**

4.4.3. ¿TIENEN ÉXITOS LAS EMPRESAS CUANDO SUS TRABAJADORES SON ACCIONISTAS?

La tratadista GUAJARDO-YEO, Claudia, sostiene en su publicación "¿Tienen Éxitos las Empresas cuando sus Trabajadores son Accionistas?" (Anexo 3), que existen una gran cantidad de compañías en los Estados Unidos de América y en Europa que tienen como característica la venta de acciones a sus trabajadores. Es así que analiza algunas de éstas empresas, por lo que realizaremos una pequeña ayuda-memoria al respecto. La tratadista indica que las grandes cantidades de empresas de Estados Unidos de América y Canadá han compartido su administración económica y social con sus trabajadores y han logrado un rotundo éxito en el aumento de la producción y en consecuencia del capital social ha aumentado. Y nos da algunos ejemplos:

1. FORD vendió acciones a sus trabajadores en el 11.7% ;
2. CHEVRON vendió acciones a sus trabajadores en el 16%;
3. PROCTEL & GAMBLE vendió acciones a sus trabajadores en el 24.5%;

4. XEROX vendió acciones a sus trabajadores en el 11%;
5. MCDONNELL DOUGLAS vendió acciones a sus trabajadores en el 32.6%;
6. ALLIED SIGNAL vendió acciones a sus trabajadores en el 15.8%;
7. ASHLAND OIL vendió acciones a sus trabajadores en el 23%;
8. TRW vendió acciones a sus trabajadores en el 16.2%;
9. CORNING vendió acciones a sus trabajadores en el 22%;
10. POLAROID CORP. vendió acciones a sus trabajadores en el 19.4%;
11. WHEELING–PITTSBURGH vendió acciones a sus trabajadores en el 33%;
12. MERRIL LYNCH vendió acciones a sus trabajadores en el 25%;
13. MORGAN STANLEY vendió acciones a sus trabajadores en el 57.2%;
14. SEARS vendió acciones a sus trabajadores en el 19.7%;
15. KROGER vendió acciones a sus trabajadores en el 34.6%; y,
16. J.C. PENNEY vendió acciones a sus trabajadores en el 24.7%.

Así se puede demostrar, a través de un muestreo que data desde el año 1974 hasta la fecha, que estas empresas, entre otras, han crecido en producción y su economía tuvo una mejor escala económica del 40 al 46% más rápido en los últimos diez años. Por otro lado, también podemos citar a las Oficinas de Contabilidad General de los Estados Unidos de América, encontró que existe mayor productividad en las empresas donde los trabajadores son accionistas, cambiando el viejo esquema por el nuevo de la coparticipación de acciones empleadores y trabajadores, se establece que obtuvieron un 52% más de crecimiento en la producción anual.

Un caso muy importante que trascendió la historia de los negocios estadounidenses, es el que ocurrió en mayo de 1994, cuando los accionistas de UAL CORP (matriz de United Airlines) aprobaron que los trabajadores compren sus acciones al 55%, que benefició a cuarenta y ocho mil empleados participantes y, a cambio, la empresa recibió US \$4.900 millones de dólares de los Estados Unidos de América en concesiones de sueldos y entre otras cosas se fijaron reglas de trabajo por los próximos 6 años. Cabe señalar que esta empresa fue la más

grande de las industrias en manos de los empleados o trabajadores, aquí también se acordó que los empleados seleccionarían a tres personas para participar en las juntas directivas de doce miembros y también el derecho de nombrar al presidente y jefe ejecutivo de United Airlines.

También se puede encontrar que en Canadá, hacia el año 1986, tenía una serie de empresas enlistadas para que sus trabajadores puedan comprar acciones de dichas empresas, inclusive con planes de ayuda económica para solventar la compra que realizarían los trabajadores, los ejemplos más significativos son los siguientes:

- La compañía matriz Canadian Pacific Ltd. había decidido cerrar la compañía Canadian Pacific Express & Transport sino encontraba alguien quien se la compre; por mucho tiempo ésta última empresa estuvo a la venta en la bolsa de valores y no se lograba que sus acciones se vendieran, al ver que no había interés público en ella, hubo una propuesta con los trabajadores asociados y no asociados, quienes – finalmente – compraron, sin ayuda del gobierno, la empresa de la siguiente manera: 70% de las acciones fueron adquiridas por los trabajadores asociados, 10% de las acciones fueron adquiridas por los trabajadores ejecutivos y el 20% de las acciones fueron adquiridas por los trabajadores asalariados, salvándose la empresa y tres mil trabajos que estaban en peligro en caso de que la compañía Canadian Pacific Express & Transport cerrara.
- Los trabajadores de la empresa canadiense, Algoma Steel Inc., adquirieron con ayuda del gobierno, el 60% de las acciones de la mencionada empresa y en dos años obtuvo mejores utilidades y una reducción significativa de reclamos sindicales.

Es menester resaltar que, estadísticamente, se comprobó que todas empresas antes mencionadas, tanto estadounidenses como canadienses, estuvieron bajo la conflictividad laboral; pero al ser

adquiridas las acciones por los mismos trabajadores, el clima laboral mejoró, los reclamos individuales y colectivos disminuyeron considerablemente e, incluso, las compensaciones de salud se redujeron en forma significativa (de 300 a 70).

Todo esto se da porque los estudios psicológicos del entorno dieron como resultados que los trabajadores respondieron favorablemente a luchar por sus bienes como propietarios, por la llamada "motivación de pertenencia". Por lo tanto, más dedicación y cuidado en el manejo y desarrollo de cada actividad que le correspondía a cada uno de los nuevos accionistas de estas empresas.

Por todas las razones expuestas aquí, **la propuesta realizada sí es factible y viable para la legislación ecuatoriana, teniendo la seguridad de que existirá algún político que la lleve a un debate en el pleno de la Asamblea Nacional y con muchas probabilidades de que sea aceptada por las mismas organizaciones sindicales y representantes de las Cámaras de la Productividad, porque lo que tratamos es de RESCATAR A LA INDUSTRIA Y LOS PUESTOS DE TRABAJO**, que éstos no desaparezcan por los conflictos colectivos laborales que existen en nuestro medio y que para la mayoría de los profesionales son desconocidos y, más aún, para la población ecuatoriana, ya que no son fuente de noticias en nuestro medio; por el contrario, las fuentes de noticias que nos dan a conocer que – en la actualidad – existe mucha conflictividad que están quebrando a las empresas, dejándolo sin herramientas para continuar el trabajo, pues son destruidas en las huelgas o rematadas por las autoridades para pagar a los trabajadores reclamantes. Y así se pierde las oportunidades de desarrollarse personalmente como individuos y como instituciones.

También se debe considerar que no sólo se perjudica a los trabajadores en sí, sino que detrás de ellos hay una familia, con cinco miembros, como mínimo, que mantener, y esto causa un gran conflicto social en la comunidad social porque serán personas que pasarán a carecer de las

necesidades más básicas como alimentación, vestimenta, educación, salud, vivienda, recreación, etcétera. De igual manera, es el estado ecuatoriano el que pierde, pues pierde empresas y fuentes de trabajo, lo que hace que el efecto multiplicador y acelerador que se menciona en las Finanzas Públicas disminuya, lo que perjudica gravemente la economía del país. En la medida en que se superen este tipo de conflictos colectivos, existirá una mejor economía para la empresa y la sociedad ecuatoriana tendrá días mejores.

4.4.4. VIOLACIÓN AL DERECHO DE TRABAJAR Y FRAUDE CONTRA LOS TRABAJADORES AL CONVERTIRSE EN ACCIONISTAS EN EL INGENIO CENTRAL AZUCARERO JIBOA S.A.

El tratadista FAHLBECK, Reinold, sostiene en su publicación "Violación al Derecho de Trabajar y Fraude contra los Trabajadores al convertirse en accionistas en el Ingenio Central Azucarero Jiboa S.A." (Anexo 4), que los trabajadores fueron engañados para convertirse en accionistas de la empresa Ingenio Central Azucarero Jiboa S.A. y siendo accionistas de la empresa no tenían que ser trabajadores de la misma, por lo que fueron despedidos.

Previo a realizar el análisis correspondiente, consideramos de vital importancia recalcar tres puntos importantes:

- a) En el Ingenio Central Azucarero Jiboa S.A., en el año 1998, los trabajadores fueron motivados a adquirir acciones de la empresa.
- b) Luego de comprar más del 38%, fueron despedidos 500 trabajadores, aduciendo que no podía confundirse la calidad de trabajador con la de patrono.
- c) A pesar de que los trabajadores tenían el 38 por ciento de las acciones, no pudieron nombrar a su representante en la junta directiva, ni ese ni en los siguientes años.

Como podemos apreciar, la actuación de los directivos de la azucarera sin duda no solamente fue ilegal, desde el punto de vista laboral, sino además abusiva desde el punto de vista societario.

De la revisión de los artículos 33 de la Constitución de la República del Ecuador y 37 de la Constitución de la República del Salvador, encontramos sin duda que sus propósitos son los mismos.

Art. 33 de la Constitución de la República del Ecuador.- 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.

Art. 37 de la Constitución de la República de El Salvador.- El trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de comercio.

El Estado empleará todos los recursos que estén a su alcance para proporcional ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna. De igual forma promoverá el trabajo y empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales.

Consecuentemente no fue el derecho laboral que impidió el cumplimiento del derecho al trabajo, ni promocionó el ilegal despido de los trabajadores, pues no hay disposición legal que lo permita, ni muchos menos que lo promueva.

Tan es cierto es lo dicho, que si revisamos la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como textos internacionales como la Carta Social Europea, El Protocolo de San Salvador, La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y en textos nacionales como son las Constituciones de numerosos países, se puede encontrar que el trabajo es un derecho fundamental de todo ser humano, dentro del cual tiene

igualmente derecho a elegirlo, a ser tratado en condiciones equitativas, sin discriminación y con igualdad salarial y con una remuneración digna.

El artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que es sin duda la biblia de las normas internacionales sobre derechos humanos, en relación con el Derecho al Trabajo, indica:

Art. 23.-

- 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.**
- 2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.**
- 3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.**
- 4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.**

Es así que el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Protocolo de San Salvador" indica que:

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos;
(...)

Art. 6.- Derecho al trabajo.-

- 1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.**
- 2. Los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las**

referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados Partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

Revisadas las disposiciones legales antes referidas, las mismas que no se contraponen con ninguna otra disposición legal, se encuentra suficiente evidencia para concluir legalmente que los trabajadores tenían el derecho no sólo a trabajar, sino además a elegir el trabajo que querían. Asumir que por que tienen la calidad de accionistas, los convierte en patronos y consecuentemente imposibilita que exista una relación laboral, es simplemente una estulticia a la ignorancia, al desconocimiento o al abuso de la interpretación inadecuada de la Ley.

La participación financiera de los empleados o trabajadores dentro de una empresa, tiene un propósito fundamental, crecer, desarrollarse, trabajar en conjunto, buscar metas conjuntas. La actitud de los empleadores de la azucarera, fueron exactamente lo contrario, lograron la desunión e rompimiento de las relaciones ente accionistas y por supuesto como consecuencia de esa ruptura inaceptable e incomprensible, la de patrono empleado.

Como podemos observar, **sí es factible que los trabajadores de la empresa puedan ser accionistas de la misma**; y, de ninguna forma se pueden considerar que su situación de patrono, enerve su derecho a trabajar y escoger el trabajo que considere apropiado para su desarrollo como profesional y ser humano.

4.4.5. EXPERIENCIAS PERSONALES DE LAS MAESTRANTES

Es necesario que las maestrantes compartan sus conocimientos prácticos ocurridos en el ejercicio de su profesión.

Desde el inicio de su profesión, siempre se ha inclinado al sector empresarial, especialmente al área laboral. Con el paso del tiempo, fue invitada como vocal de algunos Tribunales de Conciliación y Arbitraje en la Dirección Regional del Trabajo. En muchos casos, los conflictos colectivos no se resolvían porque las partes no se comprendían, los trabajadores exigían que se le otorguen derechos que – desde su punto de vista – no tenían sentido, como cortes de cabello para el trabajador y su familia, lavandería pagada, etcétera; por el contrario, cuando los trabajadores exigían derechos sensatos, la empresa empleadora no los quería otorgar por falta de capital en la empresa. Por este motivo se celebraban algunas audiencias de algunas horas y respecto de un mismo caso, sin éxitos de conciliación, por lo que se tenía que resolver y, pese a que las resoluciones eran conforme a derecho, las partes se encontraban insatisfechas.

De muchos casos que conoció, la parte empleadora no cumplía y, la mayoría de las veces, era efectivamente por falta de capital, provocando las conocidas consecuencias de tales incumplimientos, como son las huelgas y, por lo tanto, paralizaciones de las empresas que bajaban aún más su productividad y, en consecuencia, bajaban su capital, llegando a ciertos casos a que la empresa quiebre y que tanto empleadores como trabajadores “se queden sin pan ni pedazo”.

Por este motivo la propuesta de intervención de LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES, para que la empresa empleadora pueda inyectarse de capital a través de sus trabajadores, asociados o no, y que éstos a su vez sienta que forman parte de la empresa, no sólo como trabajadores, sino como inversores de la empresa, pues cuando esto suceda, los trabajadores, asociados o no, van a querer proteger dicha inversión e inclusive incrementarla, motivo por el cual pondría poner más empeño en el desenvolvimiento de sus

funciones y haciendo que la productividad de la empresa crezca y, de esa forma, crezca el capital de la misma, lo que beneficiaría tanto a empleadores como a trabajadores, repito, asociados o no, pues sus ingresos serían mayores, beneficiando a su familia y a la sociedad en general.

La propuesta está basada en que exista una solución de conflictos rápida, que beneficie a las empresas empleadoras con una inyección de capital para cumplir con sus obligaciones laborales individuales y colectivas, así como con sus demás obligaciones para con terceros, con la sociedad y el estado. Y también beneficiaría a los trabajadores, asociados o no, quienes podrían gozar, de una mejor manera, de las garantías constitucionales de la Norma Suprema como lo son el Buen Vivir, Educación para sus hijos, Alimentación para la familia, Salud, Vivienda, etcétera.

ABOGADA MERCEDES LEONOR VILLARREAL VERA

Cuando por el año 2005, la abogada Mercedes Leonor Villarreal Vera, era Inspectora de Trabajo manejó algunos Conflictos Colectivos, que ocurrieron en esa época; hubo uno en particular que era el caso de unos 1.500 trabajadores aproximadamente de una Hacienda Bananera de propiedad de accionistas Daneses, más conocida como (Hacienda Rio Culebra), debido a la cercanía de un río que la intersectaba en la vía Naranjal. Este conflicto colectivo, por sorteo, le tocó conocerlo. Los trabajadores conformaron un Comité Especial y presentaron un conflicto colectivo en contra de su empleadora, por varios puntos, la mayoría era incumplimiento de actas transaccionales de anteriores conflictos y puntos de puro derecho incumplido del Código del Trabajo y la Ley de Seguridad Social. Al avanzar el trámite llega a su conocimiento que los trabajadores se habían tomado la hacienda a la fuerza, que tenían a su empleador secuestrado, además que lo habían maltratado. Sin embargo el abogado de los trabajadores alegaba que lo habían hecho porque él no les había cumplido con los ofrecimientos. Dentro del proceso

presentaron pruebas del maltrato al empleador y robo de la producción del banano por los trabajadores, que supuestamente estaban en huelga. Cuando el Tribunal de Conciliación y Arbitraje realizó la inspección respectiva, se encontraron con hechos desastrosos, como trabajadores que habían destruido las plantaciones de banano, camiones que salían cargados de banano para la venta, habían destrozado infraestructura de riego y lavado del producto, maquinarias en mal estado y utilizadas por ellos. El Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que se encontraba presidido por la maestrante, en calidad de Presidenta, dictó la sentencia respectiva, declarando ciertos puntos con derecho a los trabajadores, pero lo peor que sucedió en este fallo es que por primera vez en el país se declaraba una huelga ilegal e ilícita, teniendo como consecuencia delitos penales que los llevó a los dirigentes sindicales a la cárcel y la salida de casi todos los trabajadores, acusados de intento de asesinato a su empleador con premeditación alevosía y ventaja por haberle extendido una emboscada y haberle dado una senda paliza con planes de machetes que lo lesionaron el cuerpo del ciudadano Danés, además traumas psicológicos del pánico que vivió en el secuestro.

Otro de sus casos fue el de la Compañía Constructora denominada CONCILIT, de propiedad del señor Aspiazu Seminario, esta empresa fue encanutada por la entonces AGD, por lo que los trabajadores demandaron en conflicto colectivo sus derechos impagos. Pues ellos reclamaban sus sueldos impagos y más derechos incumplidos desde la fecha de la incautación, eran algunos miles de dólares, pero la AGD no se responsabilizó por estos derechos de los trabajadores incumplidos y en el proceso se fueron despachando una serie de diligencias donde habían muchos que reclamaban derechos incumplidos (terceros perjudicados), pero en sentencia se declaró con lugar todos los puntos de la demanda laboral colectiva y se tuvo que ejecutar con un remate de bienes para poderle pagar a los trabajadores. La maestrante cree que si hubiera existido en la ley esta posibilidad de acceder a las acciones de la empresa, los trabajadores hubieran optado por adquirirlos y mantener sus fuentes de trabajo, lo cual no sucedió, dando como resultado que todos

los trabajadores de la empresa se quedaron sin un medio o fuente de trabajo, ya que el país pasaba por una transición de escases de puestos laborales. Muchos de ellos pusieron negocios pequeños unipersonales y otros se terminaron su dinero recibido sin conseguir nuevas fuentes de ingreso. Así creció más la pobreza para este grupo de trabajadores afectado por un mal manejo de una industria que era muy rentable en su momento.

Estos casos fueron experiencia personales vividas durante el ejercicio de sus funciones, como Inspectora Provincial de Trabajo del Guayas, y la maestrante considera que si hubiera habido otra propuesta como la que aquí se plantea, hubiera habido salidas urgente al problema que se presentaron, pues en el primer caso vendieron la hacienda y los trabajadores se quedaron sin la fuente de trabajo y en el segundo caso hubo remate de los bienes de la compañía CONCILIT, de igual manera se quedaron sin empresa y sin fuentes de trabajo.

4.4.6. ¿FACTIBILIDAD?

En definitiva, **la propuesta de intervención es factible**, aún más cuando actualmente existe una normativa similar al respecto, que la encontramos en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, específicamente en el literal a. del artículo 60, donde se da la posibilidad de que los trabajadores participen de las acciones en las empresas en las que el Estado sea propietario exclusivo o de una parte del capital social y bajo la condición de que dichas empresas estén sometidos a los mecanismos del sistema nacional de mercado de valores u otros mecanismos reconocidos por la Ley.

Si bien es cierto se trata de incluir a los trabajadores en las empresas en las que el Estado sea propietario exclusivo o de una parte del capital social, no es con el fin de solucionar conflictos colectivos ni individuales de trabajo, simplemente buscan que la participación de los trabajadores motive a que éstos se involucren más con la empresa con el tema de la

“motivación de pertenencia”; pero en estos casos particulares, los trabajadores sólo recibirán las utilidades de la empresa como accionistas más no como trabajadores, tal y como lo manifiesta el mismo párrafo sexto del artículo 97 del Código del Trabajo **“En las entidades de derecho privado en las cuales las instituciones del Estado tienen participación mayoritaria de recursos públicos, se estará a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Servicio Público”**, normativa que concuerda con el sexto inciso del artículo 328 de la Constitución de la República del Ecuador que dispone que **“(…) En las empresas en las cuales el Estado tenga participación mayoritaria, no habrá pago de utilidades. (...)”**

Pese a que existe una normativa similar, la propuesta de intervención va mucho más allá, pues lo que se busca es que se solucionen conflictos laborales a través de la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa y que la “motivación de pertenencia” ayude a la empresa y a los trabajadores a salir adelante. En esta línea ya han existido casos de empresas privadas que han optado por la participación de la Asociación de Trabajadores en las acciones de la empresa, tal es el caso de ECUDOS S.A. donde los trabajadores han obtenido recursos para la compra de acciones a través de fuentes privadas. (Anexo 5)

De igual manera han existido empresas ecuatorianas como GAMATV (Compañía Televisión del Pacífico Teledos S.A.) y TC TELEVISIÓN (Cadena Ecuatoriana de Televisión C.A. Canal 10 CETV) que son empresas que han sido incautadas por el estado a través del Fideicomiso AGD-CFN No Más Impunidad y los trabajadores, a través de una Asociación de Trabajadores, para salvar a las empresas tomaron la decisión de realizar préstamos al Estado y con esos préstamos pagar las acciones de las empresas, inyectándose así capital a la misma para que siga funcionando. Sin embargo, los casos de GAMATV y TC TELEVISIÓN no han sido tan exitosos porque la producción de la empresa no sube de acuerdo a las expectativas que se generaron en su momento y los trabajadores de las empresas antes indicadas, manifiestan que el objetivo de adquirir las acciones es conservar su trabajo y que hacer más

rentable a las empresas es parte de la negociación de adquisición del paquete accionario, pues si la rentabilidad sube, también lo harán sus utilidades que serán parte del pago del paquete accionario que adquirieron, perdiéndose así la "motivación de pertenencia". El Estado, por su lado, reconoce que sigue siendo dueño de la mayoría del paquete accionario, pero como Estado velará por los derechos de los accionistas minoritarios (trabajadores, miembros o no de una Asociación de Trabajadores). Sin perjuicio de que estos ejemplos puedan hacer factible la propuesta de intervención, se sigue tratando de empresas estatales y no de empresas privadas *per se* y la propuesta de intervención se hace factible cuando los trabajadores, miembros de una Asociación de Trabajadores, puedan ser accionistas de la empresa y participen de las utilidades que genere la misma, no sólo como trabajadores, sino también como accionistas, haciendo que la productividad de la empresa suba como consecuencia de la "motivación de pertenencia". (Anexo 6)

De igual manera, en la propuesta de intervención, el Estado, a través de la Asamblea Nacional, sólo intervendría para aprobar las normativas de la propuesta de intervención, y de ahí es cuestión de los empleadores y de la Asociación de Trabajadores resolver sus diferencias a través de una inyección de capital por parte de los trabajadores organizados y así ver los caminos para que la empresa tenga más producción, más rentabilidad y, en definitiva, más utilidades para los trabajadores y para los accionistas, incluyendo a los trabajadores, especialmente aquellos miembros de una Asociación de Trabajadores.

En este sentido, el incentivo tributario que propuesto es bueno, porque daría a los accionistas, incluyendo a los trabajadores (miembros o no a una Asociación de Trabajadores), posibilidades de obtener una mejor utilidad que se distribuiría en las formas y condiciones establecidas en la Ley de Compañías y en los artículos de intervención propuestos. Tal vez habrán personas que digan que el incentivo tributario no es necesario, pero nosotras pensamos que sí es necesario porque de esa manera los

trabajadores y los accionistas, incluyendo a los trabajadores (miembros de una Asociación de Trabajadores) incrementarían sus ingresos y, en consecuencia, agilitarían el efecto acelerador y multiplicador en la economía del país, haciendo que éste tenga más rentabilidad y más ofertas económicas a personas naturales y jurídicas, nacionales o extranjeras, que deseen invertir en el país.

La propuesta de intervención también es factible porque existe desde hace muchos años en nuestro país, sólo que en forma rústica y rudimentaria. A saber, en el sector agrícola los empleadores les dan parcelas de tierras, fincas, etcétera, a sus trabajadores de confianza o a aquellos que han trabajado por años en la empresa, en vez de darles una liquidación o una jubilación patronal sustanciosa; para estas empresas agrícolas esto significa desprenderse de una propiedad – pequeña o grande – y haciendo que el trabajador sienta esa “motivación de pertenencia”.

En la propuesta de intervención, la empresa se desprende de propiedades, de bienes muebles (acciones), en beneficio del trabajador inversor (miembro de una Asociación de Trabajadores) por una contraprestación, que es la inyección de capital a la empresa (primera consecuencia). De igual manera la empresa espera que el trabajador, miembro de una Asociación de Trabajadores, al convertirse en accionista esto le signifique un incentivo, pues ya no sólo laborará para obtener una remuneración, sino que laborará para proteger e incrementar su inversión (segunda consecuencia, que es la motivación de pertenencia).

4.5. VALIDACIÓN

Para validar la propuesta, hemos utilizado la validación de expertos, por lo que se realizaron encuestas a empresarios, a abogados en el libre ejercicio (algunos ex miembros de la Dirección Regional del Trabajo de Guayaquil), a jueces laborales, a trabajadores miembros de una

Asociación de Trabajadores y a trabajadores que no son miembros de una Asociación de Trabajadores (trabajadores independientes).

4.5.1. ENTREVISTA AL SECTOR EMPRESARIAL

En el sector empresarial se realizaron las siguientes preguntas:

1. Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?

Todos los entrevistados estuvieron de acuerdo con que exista una nueva normativa que regule los conflictos colectivos.

2. ¿Cómo considera usted que sería la reacción que tendría tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma?

Tres de los entrevistados indicaron que las reacciones de los empleadores y de los trabajadores dependen de varios factores; una entrevistada dijo que podría existir el empleador podría tener una reacción negativa y los trabajadores tendrían reacciones positivas.

3. ¿Usted cree que al proponer esta forma de participación de los trabajadores en la empresa, el trabajador estará más comprometido con la empresa tanto en la productividad como en sus bienes?

Tres de los entrevistados indicaron que definitivamente los trabajadores estarían más comprometidos en la producción de la empresa; una entrevistada dijo que no habría más compromiso en caso de conflictos colectivos, pero bajo otras circunstancias.

4. En caso de que se pusiera en marcha la propuesta ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en las juntas de accionistas y como se debería elegir a sus representantes?

Tres de los entrevistados indicaron que la representación de los trabajadores en la junta de accionistas debe ser por elección de dichos trabajadores y dependiendo del estatuto de la organización. Un entrevistado indicó que no está de acuerdo.

5. ¿Considera usted como empresario, que las acciones ofrecidas a los empleados deberían regresar a la empresa y bajo figura jurídica y en cuánto tiempo?

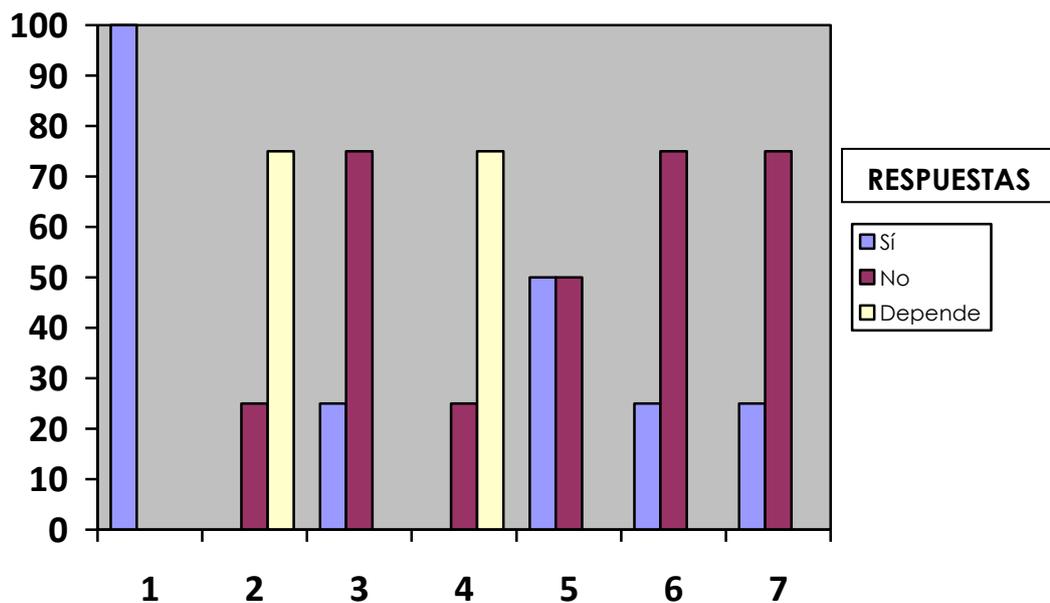
Tres de los entrevistados indicaron que es posible que las acciones regresen a la empresa y que las figuras jurídicas están establecidas en la Ley. Un entrevistado indicó que no está de acuerdo.

6. ¿Considera usted que se debe dar un incentivo tributario al empresario que opte por esta modalidad de trabajo con sus empleados?

Tres de los entrevistados indicaron que no es necesario incentivo tributario. Un entrevistado indicó que sería conveniente ofrecer incentivos tributarios.

7. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores? Si contesta sí: ¿Qué opinión da sobre este tema aplicado en el Ecuador?

Tres entrevistados desconocieron que existen este tipo de normas en otros países. Un entrevistado indicó que sí conocía, pero que en Ecuador no es viable.



4.5.2. ENTREVISTA A JUECES LABORALES

En el sector judicial laboral se realizaron las siguientes preguntas:

- Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?
Todos los entrevistados estuvieron de acuerdo con que exista una nueva normativa que regule los conflictos colectivos.
- ¿Cuál considera usted, sería la reacción que tendrían tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma?
Uno de los entrevistados indicó que no habría reacción, otro indicó que la propuesta es un sueño imposible y otro indicó que las reacciones serían positivas.
- En caso de que se pusiera en marcha la propuesta ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en la juntas de accionistas

y cómo se debería elegir a sus representantes con esta pregunta me refiero si el representante de la asociación de trabajadores debería también representar a la asociación de trabajadores en la junta de accionistas o debería ser otra persona?

Uno de los entrevistados indicó que la representación de los trabajadores debería ser de conformidad con la Ley de Compañías, otro indicó que los trabajadores deberían elegir un representante y otro indicó que se debería contratar a una persona que represente a los trabajadores en la junta de accionistas.

4. Si surge un conflicto sobre las acciones ¿Quién debería ser la autoridad competente para resolverla: el juez civil y mercantil o la autoridad laboral y si es la autoridad laboral, cuál sería la vía de solución: la administrativa o judicial?

Dos de los entrevistados indicaron que la autoridad competente es el Juez de lo Civil y Mercantil, otro entrevistado indicó que la autoridad competente debería ser la autoridad laboral administrativa.

5. Al momento de plantear la normativa: ¿Cuál debería ser, según su opinión, el monto máximo y mínimo de acciones otorgadas a la asociación de trabajadores?

Un entrevistado indicó que todo depende del acuerdo de las partes, otro indicó que debería regularse en la Ley de Compañías y otro indicó que depende de cuánto deba el empleador a la organización laboral para que la transferencia de acciones sea a título oneroso.

6. ¿Considera usted que se debe dar un incentivo tributario al empresario que opte por esta modalidad de trabajo con sus empleados?

Dos de los entrevistados no estuvieron de acuerdo con el incentivo tributario, otro entrevistado indicó que sí estaba de acuerdo con que se dé a la empresa un incentivo tributario.

7. ¿Cree que el trabajador que forma parte de las acciones de la empresa como asociación e acciones o de forma individual, debe sujetarse a todas las normas estipuladas en el código de trabajo sin excepciones?

Todos los entrevistados indicaron que los trabajadores, a pesar de ser accionistas directos o a través de una organización laboral, deben sujetarse a las normas establecidas en el Código del Trabajo.

8. Los trabajadores que participen de estas acciones, ¿qué requisitos deberían cumplir?

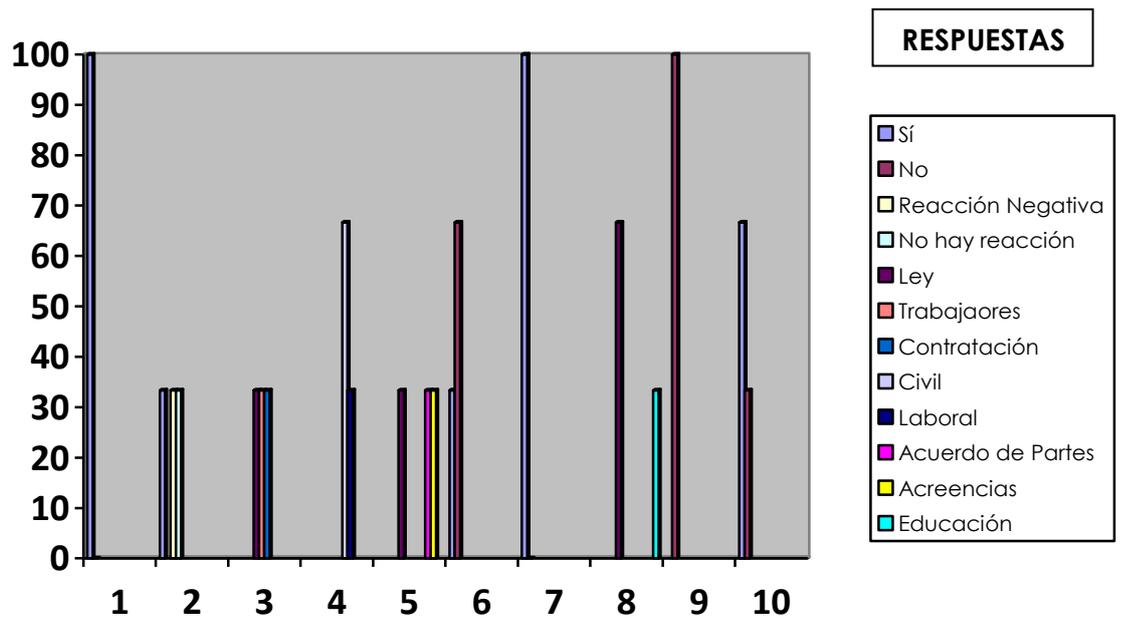
Uno de los entrevistados indicó que los requisitos deberían estar establecidos en la Ley, otro indicó que depende de la educación y el conocimiento al respecto y otro indicó que la organización de trabajadores debe cumplir los mismos requisitos que cualquier otro accionista.

9. ¿Cree usted que pueda existir un conflicto de intereses en los procesos judiciales donde el ex trabajador también haya sido accionista de la empresa a través de una asociación de trabajadores?

Un entrevistado indicó que es relativo, otro indicó que el legislador debe regular y otro indicó que no existen conflictos porque se tiene la vía laboral para resolver conflictos laborales y la vía civil para resolver los conflictos relacionados con las acciones.

10. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores?

Dos entrevistados indicaron que sí tenían conocimiento de que existen normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores. Uno de los entrevistados indicó que no tenía conocimiento.



4.5.3. ENTREVISTA A INSPECTORAS DE TRABAJO DEL GUAYAS

En el sector administrativo laboral se realizaron las siguientes preguntas:

- Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?

Una de las entrevistadas dijo que sí debería haber una nueva normativa que sirva como solución de conflictos colectivos de trabajo y la otra indicó que no está de acuerdo con la propuesta.

- ¿Cuál considera usted, sería la reacción que tendrían tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma la propuesta que estamos haciendo?

Una de las entrevistadas indicó que la reacción sería buena para ambas partes y la otra indicó que no está de acuerdo con la propuesta.

3. En caso de que se pusiera en marcha la propuesta ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en la juntas de accionistas y cómo se debería elegir a sus representantes?

Una entrevistada indicó que debe ser una persona contratada y fuera del seno de la asociación de trabajadores y la otra entrevistada indicó que los trabajadores deben elegir a la persona que los represente en la junta de accionistas.

4. Si surge un conflicto sobre las acciones ¿Quién debería ser la autoridad competente para resolverla: el juez civil y mercantil o laboral y si es esta última, cuál sería la vía de solución: la administrativa o judicial?

Una de las entrevistadas indicó que la autoridad competente es la laboral, primero la administrativa y, finalmente, la judicial; la otra entrevistada indico que la autoridad competente es el juez de lo civil.

5. Al momento de plantear la normativa: ¿Cuál debería ser, según su opinión, el monto máximo y mínimo de acciones otorgadas a los trabajadores?

Una de las entrevistadas indicó que el mínimo de acciones otorgadas a los trabajadores debe ser el 10% y como máximo el 50%. La otra entrevistada indicó que no está de acuerdo con la propuesta.

6. ¿Considera usted que se debe dar un incentivo tributario al empresario que opte por esta modalidad de trabajo con sus empleados?

Una entrevistada estuvo de acuerdo con el incentivo tributario. La otra entrevistada indicó que no está de acuerdo con que se den incentivos tributarios para seguir la fórmula que se propone.

7. ¿Cree que el trabajador que forma parte de las acciones de la empresa, debe sujetarse a todas las normas estipuladas en el código de trabajo sin excepciones, esto quiere decir siendo trabajador al

convertirse en accionista igual debería de seguir sometiendo al código de trabajo sin excepciones?

Ambas entrevistadas indicaron que los trabajadores, a pesar de ser accionistas directos o a través de una organización laboral, deben sujetarse a las normas establecidas en el Código del Trabajo.

8. Los trabajadores que participen de estas acciones, ¿qué requisitos deberían cumplir?

Una entrevistada indicó que el requisito indispensable es ser un trabajador activo. La otra entrevistada indicó que no está de acuerdo con la propuesta.

9. ¿Cree usted que pueda existir un conflicto de intereses en los procesos judiciales donde el ex trabajador también haya sido accionista de la empresa?

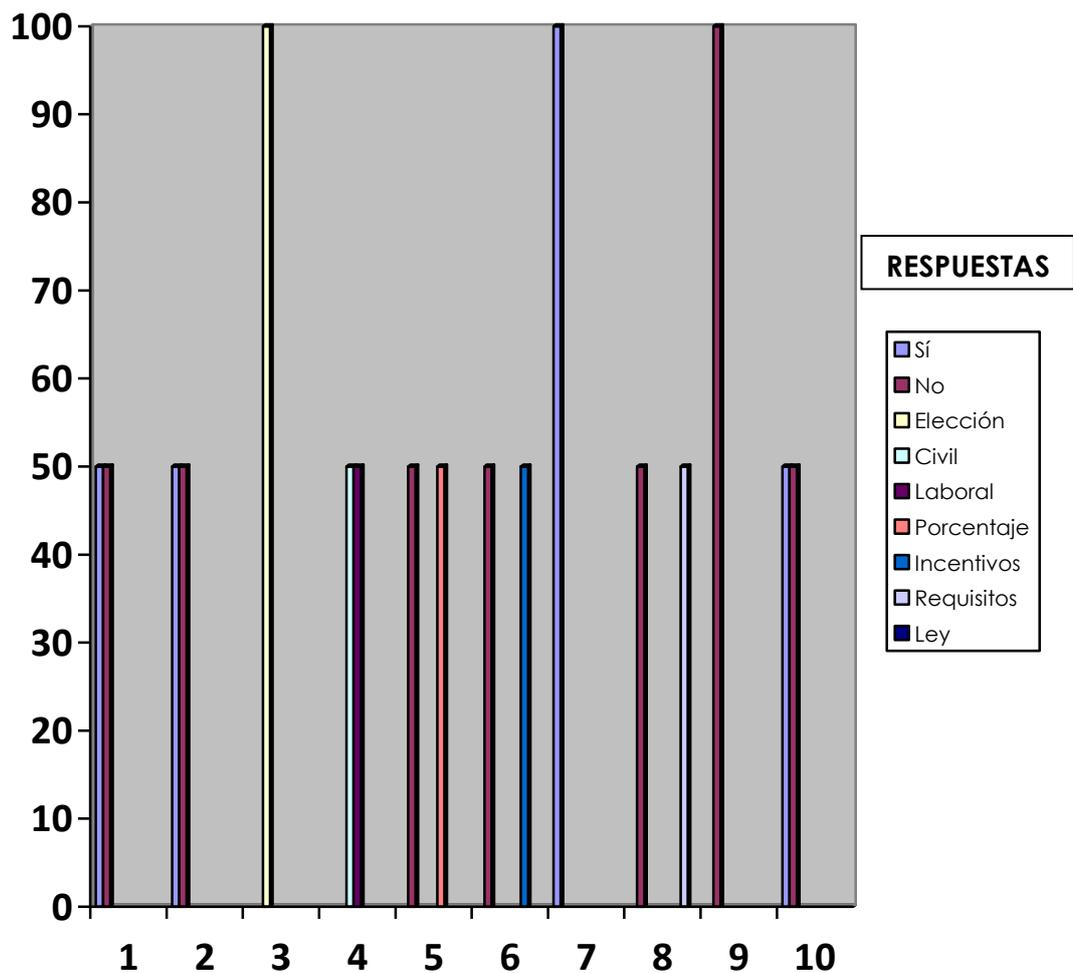
Las entrevistadas indicaron que todo depende de la acción que se plantea, si como trabajador o como accionista.

10. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores?

Una indicó que sí tenía conocimiento de que existen normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores. La otra entrevistada indicó que no tenía conocimiento del tema.

11. ¿Usted cree que en base a eso y en base a su experiencia esta propuesta que nosotros realizamos debería aplicarse en el Ecuador?

Una entrevistada indicó que podría aplicarse en nuestro país la propuesta que realizamos. La otra entrevistada indicó que no está de acuerdo con la propuesta.



4.5.4. ENTREVISTAS A ABOGADOS EN EL LIBRE EJERCICIO ESPECIALISTAS EN EL SECTOR LABORAL

A los abogados en el libre ejercicio se realizaron las siguientes preguntas:

- Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?
Seis entrevistados indicaron que sí debería haber una nueva normativa que sirva de solución de conflictos colectivos de trabajo. Un entrevistado no está de acuerdo con la propuesta.

2. ¿Cuál considera usted, sería la reacción que tendrían tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma, es decir que el comité de empresa participe en las acciones de la empresa?

Tres entrevistados indicaron que las reacciones de las partes serían positivas; otros tres indicaron que la reacción de la empresa sería negativa y que la reacción de los trabajadores sería positiva; un entrevistado no responde concretamente.

3. Al momento de plantear la normativa: ¿Cuál debería ser, según su opinión, el monto máximo y mínimo de acciones otorgadas a los trabajadores a través del comité de empresa?

Las respuestas son variadas. Un entrevistado indica que el porcentaje de acciones debería ser entre el 50% y el 60%; otro indicó que depende de la empresa empleadora; otra indicó que depende de las acreencias que tengan a su favor los trabajadores; otro indicó que debe ser el 25% que es el mínimo establecido en la Ley de Compañías para que un accionista pueda hacer valer sus derechos; otro indicó que todo depende del acuerdo de partes; otro indicó que el porcentaje no debería pasar del 50%; y, finalmente, otro indicó que no está de acuerdo con la propuesta y, por lo tanto, 0%.

4. ¿Considera usted que las acciones ofrecidas a los empleados a través del comité de empresa deberían regresar a la empresa y bajo que figura jurídica y en cuánto tiempo?

Un entrevistado dijo que las acciones debería devolverse lo antes posible; tres entrevistados indicaron que no era necesario que las acciones regresen a la empresa; una entrevistada indicó que depende de lo pactado entre las partes; otra entrevistada indicó que sí está de acuerdo con que las acciones regresen a la empresa; y, finalmente, otro entrevistado indicó que es decisión de la organización de trabajadores.

5. ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en la juntas de accionistas y cómo se debería elegir a sus representantes, a esto me refiero obviamente el comité de empresa tiene su representante legal debería ser este el mismo representante legal el representen del comité en la junta de accionista o debería ser otro elegido?

Tres de los entrevistados coinciden en que la directiva de la organización de trabajadores se haga cargo. Los otros cuatro entrevistados indican que los trabajadores deben elegir a través de elecciones.

6. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores? Si contesta sí: ¿Qué opinión da sobre este tema aplicado en el Ecuador?

Cuatro entrevistados indican que sí, pero difieren en su aplicabilidad en el Ecuador. Los otros tres entrevistados indican que no tienen conocimiento al respecto.

7. ¿Usted cree que al proponer esta forma de participación de los trabajadores en la empresa, el trabajador estará más comprometido con la empresa tanto en la productividad como en sus activos?

Todos los entrevistados están de acuerdo con que la participación de los trabajadores en las acciones de la empresa, haría que los trabajadores se comprometan más con la productividad de la misma.

8. ¿Considera usted que se debe dar un incentivo tributario al empresario que opte por esta modalidad de normativa de que los trabajadores participen como accionistas de la empresa?

Cuatro entrevistados sí estuvieron de acuerdo con que se debe dar un incentivo tributario al empresario que opte por esta modalidad. Los otros tres entrevistados no están de acuerdo.

9. Si surge un conflicto sobre las acciones ¿Quién debería ser la autoridad competente para resolverla: el juez civil y mercantil o laboral y si es esta última, cuál sería la vía de solución: la administrativa o judicial?

Cinco de los entrevistados indicaron que la autoridad competente es el Juez de lo Civil y Mercantil. Un entrevistado indicó que la autoridad competente es la laboral administrativa. Otro entrevistado indicó que la Superintendencia de Compañías debería ser la autoridad competente.

10. ¿Cree que el trabajador que forma parte de las acciones de la empresa, debe sujetarse a todas las normas estipuladas en el código de trabajo sin excepciones?

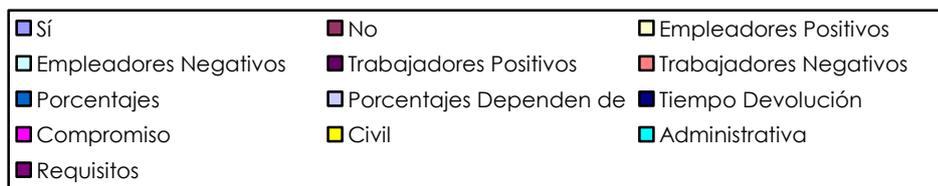
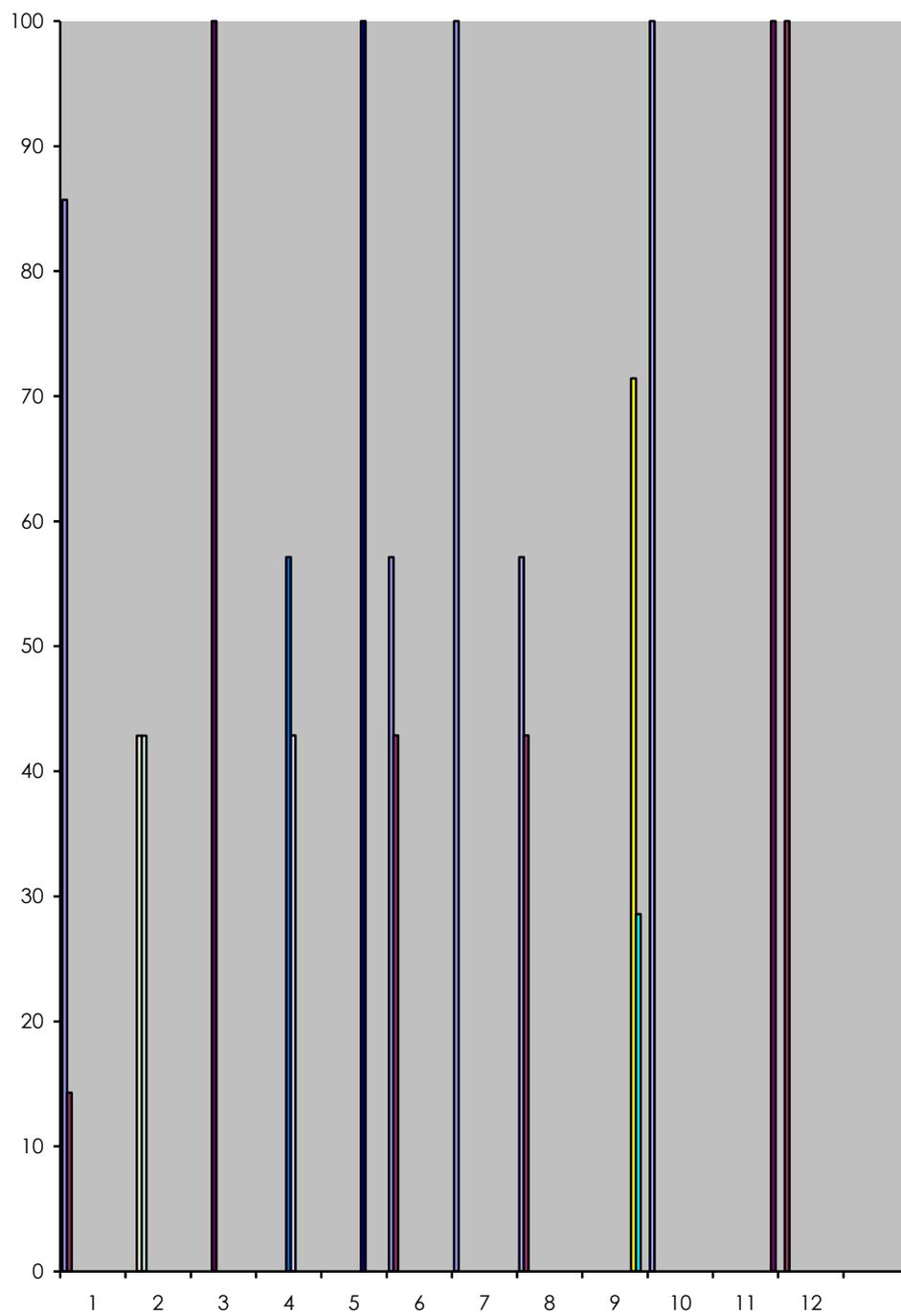
Todos los entrevistados estuvieron de acuerdo con que el trabajador que forma parte de las acciones de la empresa debe sujetarse a todas las normas estipuladas en el Código del Trabajo.

11. Los trabajadores que participen de estas acciones, ¿qué requisitos deberían cumplir?, ya sea en forma individual o ya sea a través de un comité de empresa.

Todos los entrevistados concuerdan en que deben ser trabajadores, pero algunos entrevistados indicaron que pueden existir otros requisitos que pueden depender de la negociación, de los años de trabajo, etcétera.

12. ¿Cree usted que pueda existir un conflicto de intereses en los procesos judiciales donde el ex trabajador también haya sido accionista de la empresa?

Todos los entrevistados indicaron que no podría existir un conflicto de intereses y que todo depende de la acción que se plantea, si como trabajador o como accionista.



RESPUESTAS

4.5.5. ENTREVISTAS A TRABAJADORES MIEMBROS DE ORGANIZACIONES DE TRABAJADORES

A los trabajadores miembros de una organización se realizaron las siguientes preguntas:

1. Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?

Un entrevistado indicó que no estaba de acuerdo con la propuesta y el otro entrevistado indicó que sí estaba de acuerdo con la propuesta.

2. ¿Cuál considera usted sería la reacción que tendrían tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma?

Un entrevistado indicó que las reacciones serían negativas y el otro entrevistado indicó que las reacciones serían positivas.

3. Al momento de plantear la normativa: ¿Cuál debería ser, según su opinión, el monto máximo y mínimo de acciones otorgadas a los trabajadores?

Los entrevistados no responden concretamente.

4. ¿Considera usted como dirigente sindical, que las acciones ofrecidas a los empleados deberían regresar a la empresa y bajo que figura jurídica y en cuánto tiempo?

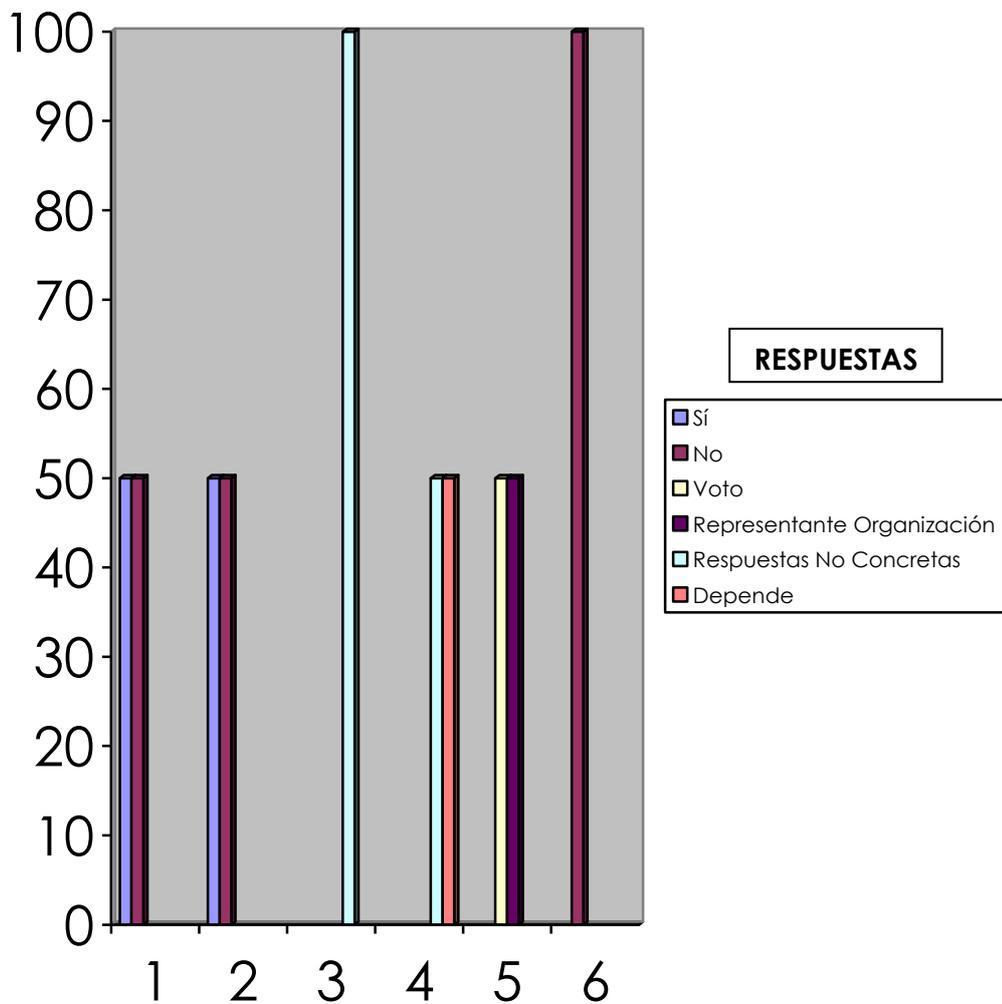
Uno de los entrevistados indicó que depende de la negociación y el otro entrevistado no responde concretamente.

5. ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en la juntas de accionistas y cómo se debería elegir a sus representantes?

Uno de los entrevistados indicó que el representante de la organización de trabajadores en la junta de accionistas debe ser elegido votación de sus miembros; y, el otro entrevistado indicó que el representante de la organización debe también ser el representante en la junta de accionistas.

6. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores? Si contesta si: ¿Qué opinión da sobre este tema aplicado en el Ecuador?

Ambos entrevistados desconocen del tema.



4.5.6. ENTREVISTAS A TRABAJADORES INDEPENDIENTES

A los trabajadores independientes se les realizaron las siguientes preguntas:

1. Desde su punto de vista y considerando que los conflictos colectivo de trabajo tienen un impacto negativo a la situación económica de la empresa, ¿considera usted que debería haber una nueva normativa que sirva como solución ante esta problemática?

Los entrevistados coincidieron en que sí debería haber una nueva normativa que sirva como solución de conflictos colectivos.

2. ¿Cuál considera usted sería la reacción que tendrían tanto los empresarios como trabajadores respecto a la creación de esta norma?

Los entrevistados indicaron que las reacciones del empleador pueden ser negativas, pero para los trabajadores sería positiva.

3. Al momento de plantear la normativa: ¿Cuál debería ser, según su opinión, el monto máximo y mínimo de acciones otorgadas a los trabajadores?

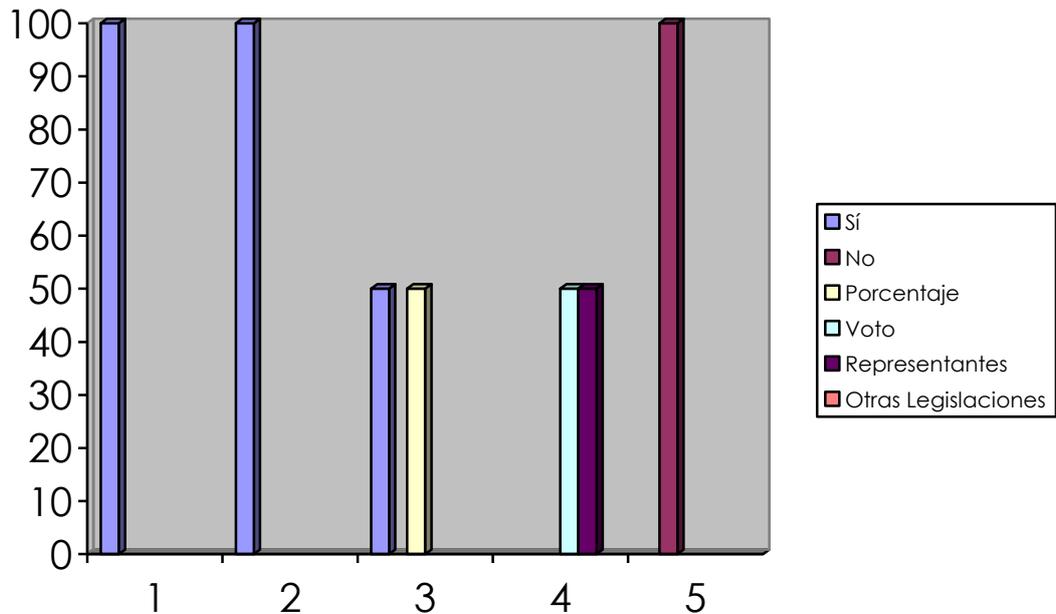
Uno de los entrevistados indicó que el porcentaje depende de las creencias que los trabajadores tengan con la empresa. El otro entrevistado indicó que el porcentaje mínimo sería del 5%.

4. ¿Quién cree usted que debería representar a los trabajadores en la juntas de accionistas y cómo se debería elegir a sus representantes?

Uno de los entrevistados indicó que el representante de la organización de trabajadores en la junta de accionistas debe ser elegido votación de sus miembros; y, el otro entrevistado indicó que el representante de la organización debe también ser el representante en la junta de accionistas.

5. ¿Conoce usted que en otras legislaciones, generalmente europeas, existe normas jurídicas de participaciones de acciones de las empresas con los trabajadores? Si contesta si: ¿Qué opinión da sobre este tema aplicado en el Ecuador?

Ambos entrevistados desconocen del tema.



4.5.7. ¿VALIDACIÓN?

De las veinte entrevistas efectuadas, dieciséis personas estuvieron de acuerdo con la propuesta de intervención que es la creación de una normativa que permita a los trabajadores ser accionistas de la empresa como solución alternativa de conflictos colectivos laborales; por supuesto, que cada persona indicaba su propio punto de vista de cómo debería ser llevada a cabo su ejecución.

A siete entrevistados se les preguntó si creen que el trabajador que se convierta en accionista de la empresa, sea a través de una asociación de trabajadores o no, beneficiará a la productividad de la empresa por sentir un mayor compromiso, todos respondieron que sí, por aquella "motivación de propiedad" que hablábamos en la factibilidad, es decir,

ese sentido de pertenencia de que si una persona es propietaria de algo va a hacer lo mejor posible para conservarla, incrementar su valor y/o sacar provecho.

En definitiva creemos que la propuesta de intervención denominada LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES es una propuesta válida y que podría ser considerada por los legisladores para minimizar dichos conflictos colectivos laborales.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

Las conclusiones obtenidas como resultado de la presente investigación son las siguientes:

1. Analizando la doctrina y la legislación ecuatoriana, encontramos que las soluciones de los conflictos laborales no benefician en la misma proporción a las partes y que en caso de incumplimiento de la empresa existen huelgas fatalistas que dejan a la empleadora en quiebra y, en consecuencia, dejan a los trabajadores sin una fuente de trabajo que afecta a su familia en cuanto a alimentación, salud, educación, vivienda, etcétera y, además de todo esto, lo único que se obtiene son trámites tras trámites, burocracias tras burocracias, entre otras cosas que no solucionarán los problemas antes indicados.

2. A través de la aplicación de las entrevistas, se pudo comprobar que la mayoría de los participantes estuvieron de acuerdo con la propuesta de intervención denominada LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES, porque manifestaron que los trabajadores asociados podrían mejorar su nivel de productividad en la empresa, al sentirse ya no sólo trabajadores sino también accionistas que quiere elevar su inversión y, por ende, mejorar su calidad de vida y la de su familia, lo que también beneficiaría a la rentabilidad de la empresa al contar con un personal más motivado.

3. De acuerdo a la investigación realizada se pudo determinar que la propuesta de intervención denominada LA PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN LAS ACCIONES DE LA EMPRESA COMO SOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS COLECTIVOS LABORALES, podría

incluirse en la legislación ecuatoriana, en las respectivas leyes señaladas, para que tanto empleadores como trabajadores, asociados a una organización, puedan aplicar este tipo de nueva solución, que permitirá a las empresas empleadoras cumplir con sus compromisos frente a la Asociación de Trabajadores y compelerá a los miembros de la Asociación de Trabajadores a no solamente trabajar para otras personas, sino a trabajar más para sí mismo y su familia.

4. Finalmente, y aparte de todo lo antes indicado, la solución alternativa de conflictos laborales propuesta no sólo beneficiará a la empresa y a los trabajadores asociados, sino que también beneficiará al estado, que no perderá una fuente de productividad y de trabajo y hará que las Finanzas Públicas del país mejoren, pues siempre que haya una fuente de productividad y de trabajo, existirá el efecto acelerador y multiplicador que beneficiaría a la sociedad ecuatoriana en general. En definitiva, se puede establecer que el objetivo general y los objetivos específicos planteados en la presente investigación se han cumplido.

5.2. RECOMENDACIONES

Para la viabilidad de la propuesta de intervención tomar en cuenta los siguientes aspectos:

1. El gobierno de actual presidente, Rafael Correa Delgado, se ha dedicado a que los trabajadores se eduquen respecto de sus derechos individuales, pero creemos que una recomendación válida es que dicho gobierno también trate de educar a empresarios en cuanto a que la existencia de una organización de trabajadores no es perjudicial para la empresa, por el contrario es beneficioso para ella. De igual manera también debe tratar de educar a los trabajadores en cuanto a sus derechos de trabajo colectivo, en el sentido de que no se exija a las empresas obligaciones inconsistentes con lo que tiene

que ver una negociación colectiva, por el contrario que exijan a las empresas obligaciones que beneficien a su núcleo familiar y a la sociedad en general.

2. En el Mandato Constituyente N° 8, se estableció la revisión de los Contratos Colectivos que tiene el sector público y creemos que debería haber una norma similar para el sector privado, para que las empresas dejen de caer en quiebra y los trabajadores dejen de tener un sustento para su familia.
3. Otra recomendación, que la tomamos de la entrevista efectuada a la abogada Rosa Elvira Vásquez Valdivieso, es que la negociación colectiva no sólo debería consistir en que el trabajador exija y exija que el empleador cumpla con ciertas obligaciones (establecidas o no en el Código del Trabajo), sino que también que en el pliego de peticiones, la asociación de trabajadores ofrezca algo a cambio como por ejemplo mayor productividad, mayor eficiencia, etcétera; en definitiva, podría existir un “pliego de peticiones y ofrecimientos”, lo cual podría ser objeto de análisis en otra tesis.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA CERÓN, Ramiro, "El Marco Jurídico de los Conflictos Colectivos de Trabajo en el Ecuador", Editores del Austro, Cuenca-Ecuador, 1982.
2. AGUILAR AGUILAR, Leonidas, "Derecho Laboral Práctico. Teoría – Jurisprudencia", Editorial Jurídica L y L, Segunda Edición, Cuenca-Ecuador, 2013
3. Asociación Civil IUS ET VERITAS y Juristas Editores EIRL, "Compendio de Derecho Colectivo del Trabajo", Lima-Perú, Abril 2010.
4. Asociación Nacional de Empresarios, "Manual de Contratación Colectiva del Ecuador", Tomo I, Artes Gráficas Cía. Ltda.
5. BEJARANO, José Joaquín y JARAMILLO, Tito, "El Contrato Colectivo, Manual", Tercera Edición, Ediciones FEDIP-EDISOL, Guayaquil-Ecuador, 1993
6. BUSTAMANTE FUENTES, Colón, "Nueva Justicia Constitucionales. Neoconstitucionalismo y Garantías. Teoría y Práctica". Tomo I. Editorial Jurídica del Ecuador. Quito-Ecuador. 2012.
7. CABANELLAS, G. "Tratado de Derecho Laboral". Tomo III, Volumen I, Tercera Edición, Buenos Aires-Argentina. 1989.
8. CABANELLA, Guillermo, "Tratado de Derecho Laboral", Tomo III "Derecho Colectivo Laboral", Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires-Argentina, 1949
9. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; ALCALÁ, Luis; y, ZAMORA y CASTILLO, en su obra "Tratado de Política Laboral y Social", Tomo II, Editorial Heliasta SRL, Tercera Edición, Buenos Aires-Argentina, 1982

10. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo; ALCALÁ Luis; y, ZAMORA y CASTILLO, en su obra "Tratado de Política Laboral y Social", Tomo III, Editorial Heliasta SRL, Tercera Edición, Buenos Aires-Argentina, 1982
11. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo "Diccionario Jurídico Elemental", actualizado, corregido y aumentado por Cabanellas de las Cuevas. Decimonovena Edición. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires – Argentina. 2012.
12. CASTRO ORBE, Rubén. "Tendencias Actuales en Derecho Colectivo del Trabajo", Primera Edición, Quito-Ecuador. 1995.
13. Código de Comercio.
14. Código del Trabajo.
15. Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones.
16. Constitución de la República del Ecuador.
17. Constitución de la República de El Salvador.
18. Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo: Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación. 1948
19. Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo: Sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva. 1949
20. Declaración Universal de Derechos Humanos (Carta Internacional de Derechos Humanos), París, 10 de diciembre de 1948.

21. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Bogotá-Colombia. 1948.
22. DE LA CUEVA, M. El Mandato 04: Diario La Hora. Recuperado de: http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/681739/-1/El_Mandato__04.html#.UUtMz1ckTvU 2008.
23. DE LA CUEVA, Mario, "Derecho Mexicano del Trabajo", Tomo II, Editorial Porrúa S.A., Novena Edición, México, 1969
24. DE LA CUEVA, De Ferrari; RUSSOMANO, Alonso Olea; RUPRECHT, Allocati; y, Otros. "Derecho Colectivo Laboral, Asociaciones Profesionales y Convenios Colectivos", Ediciones Depalma, Buenos Aires-Argentina, 1973
25. Diario El Universo. Recuperado de: <http://www.eluniverso.com/2011/10/05/1/1356/pedro-delgado-las-glosas-tiene-ingenio-azucarero-ecudos-debera-pagarlas-grupo-isaias.html> Octubre 2011.
26. Diario Hoy. Recuperado de: <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/trabajadores-de-tc-y-gama-tv-decidieron-convertirse-en-accionistas-423565.html> Agosto 2010.
27. Diario Hoy. Recuperado de: <http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/empleados-ya-son-accionistas-484972.html> Julio 2011.
28. Diario La Hora. Recuperado de:

http://www.lahora.com.ec/index.php/noticias/show/1101000439/-1/Trabajadores_de_Gama_TV_y_TC_Televisi%C3%B3n_presentaron_propuestas_para_compra_de_acciones__.html#.VCG0TRa85im
Agosto 2010

29. DUEÑAS RUÍZ, Oscar José, "Curso de Sindicalismo y Fuero Sindical, Teórico y Práctico", Editorial Colombia Nueva Ltda., Bogotá-Colombia. Mayo 1986.
30. DUQUE RUIZ, E. "Criterios Jurídicos en Materia Laboral", 1era Ed. Guayaquil, Ecuador. 2004.
31. EGAS PEÑA, Jorge. "Temas de Derecho Laboral", Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador. 1988
32. ESTRELLA, Carmen. El conflicto colectivo y la huelga. Recuperado de:
<http://www.derechoecuador.com/utility/Printer.aspx?e=36196>
2008.
33. FAHLBECK, Reinhold. "Violación al Derecho de Trabajar y Fraude en Contra de los Trabajadores al Convertirse en Accionistas en el Ingenio Central Azucarero Jiboa S.A." El Salvador. Recuperado de:
http://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CBsQFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.applyhumanrights.com%2Fes%2Fimages%2FOpiniones%2Fdictamen_caso_199_el_salv_10_reinhold_f_esp%255B1%255D.pdf&ei=6n8OVMjENYiQNpWLGagO&usg=AFQjCNGvm56zEuYvOGs-548J0sHGwluRXg&bvm=bv.74649129,d.eXY
2008
34. FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Tomo I, Editorial "La Ley", Tercera Edición Actualizada y Ampliada, Buenos Aires-Argentina, 2007

35. FERNÁNDEZ MADRID, Juan Carlos, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Tomo III, Editorial "La Ley", Tercera Edición Actualizada y Ampliada, Buenos Aires-Argentina, 2007
36. GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, "Derecho Colectivo del Trabajo", Tomo II "Conflictos Colectivos", Biblioteca Jurídica Dike, Tercera Edición, Medellín-Colombia, 1990.
37. GONZÁLEZ, E. y MARTÍNEZ, P. "El Proceso del Conflicto Colectivo de Trabajo: Significación y Contenido General", Primera Edición, Madrid-España. 1993
38. GUAJARDO-YEO, Claudia. "¿Tienen Éxito los Empleados como Propietarios de Compañías?" Recuperado de:
<https://cs.uwaterloo.ca/~alopez-o/politics/emp-prop.html>
39. GUERRERO FIGUEROA, Guillermo, "Derecho Colectivo del Trabajo", Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1977
40. Instituto de Derecho y del Trabajo y de la Seguridad Social, "7 Estudios de Derecho Colectivo del Trabajo", Editorial MBA, 13 de diciembre de 1994, Montevideo-Uruguay
41. JARAMILLO YAGUAL, T. "Manual de Práctico Laboral", Primera Edición, Guayaquil-Ecuador. 2004
42. LAYEDRA IDROVO, W. (2009). "Manual de Derecho Laboral". Segunda Edición. Riobamba-Ecuador.
43. Ley de Arbitraje y Mediación.
44. Ley de Compañías.

45. MARTORELL, Ernesto Eduardo, "Conflictos de Trabajo en las Sociedades Mercantiles", Editorial Hammurabi, Buenos Aires-Argentina
46. MARTORELL, Ernesto Eduardo, "Despido por Fuerza Mayor y por Causas Económicas", Editorial Universidad, Buenos Aires-Argentina, Agosto 1990
47. Ministerio del Trabajo, "Contratación Colectiva en los Sectores Públicos y Privados", Quito-Ecuador. 1987.
48. Ministerio de Trabajo y Recursos Humanos, "Seminario sobre los Conflictos Colectivos de Trabajo y sus Soluciones", Editorial Publitecnica, Quito-Ecuador, Primera Edición, Abril 1988.
49. MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, "Instituciones de Derecho Laboral Colectivo. Herramientas Didácticas". Tomo II. Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP). Quito – Ecuador. Primera Edición. 2011
50. MORALES GALITO, Einstein Alejandro "Conflictos colectivos de trabajo". Recuperado de:
<http://www.monografias.com/trabajos51/conflictos-colectivos-trabajo/conflictos-colectivos-trabajo.shtml>
2007
51. MORALES GALITO, Einstein Alejandro "Conflictos colectivos de trabajo". Recuperado de:
<http://www.monografias.com/trabajos51/conflictos-colectivos-trabajo/conflictos-colectivos-trabajo2.shtml>
2007
52. PALOMEQUE LÓPEZ, M. "Derecho del Trabajo y Razón Crítica", Primera Edición. Salamanca-España. 2004

53. PIC, Paul, "Tratado Elemental de Legislación Industrial", Instituto Editorial REUS S.A., Madrid-España, 1942.
54. PRADO, Pedro F., "El Convenio Colectivo de Trabajo. Su Contenido, Ámbito, Efectos e Interpretaciones". Abeledo-Perrot. Buenos Aires – Argentina. 1973.
55. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Protocolo de San Salvador"
56. OSPINA DUQUE, José Edgar y GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena, "Derecho Colectivo del Trabajo", D'VINNI Editorial Ltda., Santafé de Bogotá-Colombia, 1999
57. Recomendación en la Trigésima Cuarta Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra-Suiza, 1951
58. ROBALINO BOLLE, Isabel, "El Sindicalismo en el Ecuador", Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Segunda Edición, Quito-Ecuador. 1992
59. ROBALINO BOLLE, I. "Manual de Derecho del Trabajo". Tercera Edición. Quito-Ecuador. 2006
60. ROMERO PARDUCCI, Ramiro, "Las Garantías Constitucionales del Trabajo", Imprenta "Editorial Uno", Guayaquil-Ecuador, 03 de octubre de 1975.
61. SANTOS AZUELA, Héctor, "Curso Inductivo de Derecho Sindical y del Trabajo", Editorial Porrúa S.A., Primera Edición, México DF, 1990

62. SALCEDO, E. "El arbitraje. La justicia alternativa". Segunda Edición. Editorial Distriib, Guayaquil-Ecuador. 2007
63. TOYAMA MIGAGUSUKU, Jorge Luis, "Compendio de Derecho Colectivo del Trabajo", 2010.
64. TRUJILLO, Julio César, "Ley N° 133", Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador", Quito-Ecuador, 1992
65. TRUJILLO JULIO, C. "Derecho del Trabajo". Tercera Edición. Quito-Ecuador. 2006
66. VALLEJO BAEZ, Carlos, "Elementos del Sindicalismo", Editorial Santo Domingo", Quito-Ecuador, 1967.
67. ZAVALA EGAS, Jorge, ZAVALA LUQUE, Jorge, ACOSTA ZAVALA, José Francisco. "Comentarios a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional." Editorial Edilex S.A. Guayaquil-Ecuador. 2012