

UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO

Tesis Final Previa la Obtención del Grado de Magister  
en Derecho Procesal

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

“EL CONFLICTO COLECTIVO, SU NATURALEZA Y  
EJECUCIÓN”

Tutor:  
Dr. Carlos Estarellas Velázquez

Elaborado por:  
Ab. Merly Barberán Solórzano  
Ab. Joffre Marcelo Ramírez Franco

15 de marzo de 2013

## **AGRADECIMIENTO:**

A Dios, por bendecirnos siempre.

A nuestros padres, Manuel de Jesús Barberán Borrero y Merly Solórzano Ferrín, Joffre Marcelino Ramírez Mora y Marlene Franco Monar, por ser nuestros ejemplos de vida, por su honestidad, trabajo, constancia, perseverancia y por enseñarnos la importancia de la fe y la Familia.

Así mismo, nuestro agradecimiento especial al Dr. Jorge Ramírez Alvarez, quien durante sus clases en la Maestría de Derecho Procesal, nos inspiró a investigar sobre esta temática; y a nuestro Tutor el Dr. Carlos Estarellas Velázquez, por guiarnos y ayudarnos en este camino.

Ab. Merly Juliana Barberán Solórzano

Ab. Joffre Marcelo Ramírez Franco

## ÍNDICE

|   | <b>PÁGINA</b> |
|---|---------------|
| INTRODUCCIÓN.....   | 5             |
| 1. CAPÍTULO I: EL PROBLEMA.....   | 9             |
| 1.1. Planteamiento de la Investigación.....   | 9             |
| Diagnóstico de la situación.....  | 9             |
| - Factores estructurales.....   | 9             |
| - Factores intermedios.....   | 11            |
| - Factores inmediatos.....  | 12            |
| 1.2. Preguntas de la Investigación.....   | 13            |
| - Formulación de problema.....  | 13            |
| - Variables e Indicadores.....  | 14            |
| - Preguntas adicionales.....  | 15            |
| 1.3. Objetivos.....   | 16            |
| - Generales y Específicos.....  | 16            |
| 1.4. Justificación.....   | 17            |
| 1.5. Delimitación.....  | 20            |
| 2. CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....  | 22            |
| 2.1. Fundamentación Científica.....   | 22            |
| 2.1.1. Generalidades del Conflicto Colectivo.....   | 22            |
| a. Definiciones.....  | 22            |
| b. Convenios de la OIT .....  | 35            |
| c. Nuestra Constitución.....  | 38            |
| 2.1.2. EL Conflicto Colectivo, como método de Solución Alternativa de Conflicto. ....               | 40            |
| 2.1.3. El Conflicto colectivo, como proceso administrativo.....                                     | 60            |
| 2.1.4. El Conflicto colectivo, como proceso judicial. ....  | 70            |
| 2.1.5. La ejecución del conflicto colectivo.....  | 85            |
| 2.1.6. Implicaciones y consecuencia de la vigencia de ciertas normas en el Conflicto Colectivo..... | 93            |
| 2.2. Hipótesis.....   | 114           |

|  |     |
|--|-----|
| 2.3. Variables e Indicadores.....  | 115 |
| 3. CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....  | 116 |
| 3.1. Modalidades de la Investigación.....                                | 116 |
| 3.2 Población y Muestra .....  | 117 |
| 3.3. Instrumento de Recolección de datos.....                            | 117 |
| 3.4. Procedimiento de la investigación.....                              | 118 |
| 4. CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS.....                              | 119 |
| 4.1. Presentación de Resultados.....                                     | 119 |
| 4.1.1. Base de datos.....  | 119 |
| 4.1.2. Análisis y discusión de resultados.....                           | 123 |
| 4.1.3. Verificación de la hipótesis o de la pregunta<br>a contestar..... | 133 |
| 5. CAPÍTULO V: Conclusiones y Recomendaciones.....                       | 136 |
| 5.1. Conclusiones.....   | 136 |
| 5.2. Recomendaciones.....  | 143 |
| 6. Bibliografía.....   | 150 |
| 7. Anexos.....   | 155 |

### **INDICE DE CUADROS ESTADÍSTICOS, DEL ANÁLISIS DE RESULTADOS:**

Encuesta del análisis de Resultados:

|  | GRÁFICOS | PÁG. |
|--|----------|------|
| 1. Gráfico 1: Determinación de la muestra .....  |          | 124  |
| 2. Gráfico 2: Criterios de celeridad –Agilidad del proceso.....                                  |          | 125  |
| 3. Gráfico 3: Criterios de celeridad –Duración del proceso.....                                  |          | 126  |
| 4. Gráfico 4: Criterios de celeridad: Perjuicios de la demora...                                 |          | 127  |
| 5. Gráfico 5: Criterios de eficiencia: Confiabilidad el proceso.                                 |          | 128  |
| 6. Gráfico 6: Criterio de eficiencia: Relacionado con las<br>resoluciones de los conflictos..... |          | 129  |

# CONFLICTO COLECTIVO, SU NATURALEZA Y EJECUCIÓN

## Introducción

En la constante lucha para buscar mejores condiciones de trabajo, nacieron los Conflictos Colectivos, los cuales han constituido un importante instrumento mediante el cual los trabajadores debidamente organizados, han conseguido una serie de conquistas, tomando como base los derechos establecidos en el Código del Trabajo. El conflicto colectivo de trabajo exterioriza mediante el denominado pliego de peticiones, la voluntad del sujeto colectivo al que representa, en el cual solicita el reconocimiento de un derecho vulnerado o mejorar ciertas condiciones del trabajo, ya sean sociales, económicas o aquellas que se consideran riesgosas para el trabajo.

Con la conformación de la Asamblea Constituyente de Plenos Poderes que tuvo por objeto elaborar un nuevo Marco Constitucional sobre el que iba a descansar nuestro ordenamiento jurídico, también se dictaron Mandatos Constituyentes que tuvieron relación con los Conflictos Colectivos de Trabajo. A partir de la vigencia de nuestra Constitución del año 2008, se introdujo una serie de reformas importantes en el ámbito laboral, las cuales son consideradas como proteccionistas y beneficiosas a los trabajadores pues por primera vez se establece como punible el fraude laboral; y se han expedido por parte de la Asamblea Nacional una serie de leyes, que en forma directa afectan a los procesos Colectivos de Trabajo, en especial, aquellos que se relacionan con las entidades e Instituciones del Sector Público, las cuales nos permitiremos analizar resaltando la afectación de los juzgadores al momento de resolver, los cuales en su conjunto han causado la desconfianza en este procedimiento.

La Constitución vigente, a nuestro criterio, traza la primera modificación que podría provocar el cambio de "Autoridad

competente" en la tramitación de los Conflictos Colectivos de trabajo, debido a que el Art. 326 numeral 12 establece que: *"Los Conflictos Colectivos de Trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje"*, sin que se indique como en las constituciones anteriores que serán presididas por una Autoridad de Trabajo, situación que consideramos no es una mera omisión del legislador, pues la redacción de esta disposición deja una puerta abierta a un cambio estructural en la tramitación de los conflictos colectivos, puesto que procesos que en forma exclusiva fueron tramitados en el Ministerio de Trabajo y Empleo, actualmente denominado Ministerio de Relaciones Laborales, podrían ser perfectamente conocidos por otra Institución (manteniendo su estructura de Tribunales de Conciliación y Arbitraje), sin que sean incompatibles con Nuestra Constitución.

Este trabajo pretende analizar a través de tres vertientes, las inquietudes y dudas de abogados y trabajadores, quienes ven este procedimiento con desconfianza y desaliento, por la lentitud de su trámite, y por considerar que existe un exceso de intervencionismo del Estado en su tramitación, sobretudo, en aquellos procesos en los que los demandados son Instituciones Estatales, pues para muchos la vigencia de Mandatos Constituyentes, como los Mandatos 2, 4 y el Mandato 8 y su Reglamento, la expedición de Ciertos Acuerdos Ministeriales, la promulgación de leyes, como la Ley Orgánica de Servicio Público y la Ley de Empresas Públicas, han sido violatorios a sus derechos y han constituido la muerte del Conflictos Colectivos en el ámbito público. Pero, no solo los trabajadores de las Instituciones Públicas, sienten desconfianza en la actual tramitación de los Conflictos Colectivos de Trabajo, pues inicialmente, se estableció en la Ley, que las sociedades anónimas cuyo accionista era el Estado, para efectos de las reclamaciones económicas deben tener el mismo tratamiento que las Instituciones públicas; y posteriormente, se las eliminaron, para convertirse en Empresas Públicas. Y en los trabajadores privados, por las constantes alianzas de sus patronos, así como que la expedición de Nuevas Leyes que puedan afectar sus derechos.

En este escenario, hemos concebido analizar la Naturaleza del Conflicto Colectivo, no como algo meramente conceptual, sino al amparo de la promulgación de nuevas Leyes, pues del establecimiento de la naturaleza de un procedimiento dependerán los recursos que pueden ser interpuestos, en caso de que se haya perjudicado a una de las partes, este análisis lo vamos a realizar a través de tres vertientes como un Medio Alternativo de Solución de Conflictos, porque la Constitución Política de la República del Ecuador en su Art. 326 No. 12 establece que: “Los Conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje”; como un Proceso Judicial, porque la ley le ha atribuido al Ministerio de Relaciones Laborales la potestad de Juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en Materia de Conflictos Colectivos; y, como un Proceso Administrativo, porque al amparo de la teoría de la Unidad Jurisdiccional los procesos judiciales deben ser conocidos únicamente por los jueces y tribunales de la República, y al ser los conflictos colectivos conocidos por otra autoridad, serían administrativos, y por tanto, ante la eventual violación de un derecho podríamos interponer los recursos que la Ley establece para estos procesos.

En el Capítulo I, EL PROBLEMA nos permitirá adentrarnos en la temática, pues estableceremos el problema, realizando un diagnóstico estructural del mismo, estableceremos los objetivos que esperamos cumplir con nuestro estudio, y la justificación e importancia del análisis de esta tesis. En el Capítulo II, el Marco Teórico, nos permitirá conocer los antecedentes del Conflicto Colectivo y reconocer la similitud del conflicto colectivo, con los Métodos Alternativos de solución de conflictos, con los Procesos Judiciales y con los administrativos, tratando de extraer la verdadera naturaleza de éste, complementando nuestro estudio con la ejecución de los conflictos colectivos de trabajo. Otro punto importante que analizaremos será los recursos que la Ley prevé para este tipo de procedimiento, la ejecución del conflicto; y, en qué forma la expedición de ciertas leyes han afectado el rol de los juzgadores

de un Conflicto Colectivo de Trabajo. En el Capítulo III, Metodología, estableceremos los métodos utilizados para la realización de este estudio; en Capítulo IV, encontraremos el Análisis de los Resultados que obtuvimos en esta Tesis; y, por último en el Capítulo V, nuestras Conclusiones y Recomendaciones.

Esperamos que esta tesis, contribuya a cubrir las expectativas de sus lectores, constituya un aporte para conseguir un procedimiento colectivo de trabajo eficaz y eficiente, y así mismo, se considere un material de interés y análisis de parte de estudiantes, abogados y juristas.

*Ab. Merly Barberán Solórzano.*

*Ab. Joffre Ramírez Franco.*

## **CAPÍTULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **1.1. PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN**

##### **A. Diagnóstico de la situación**

(Factores estructurales: causas)

En el aspecto social, existe una evidente desconfianza al procedimiento establecido en la Ley, mediante el cual se desarrolla el conflicto colectivo de trabajo, pues no se considera una herramienta ágil ni eficiente para obtener conquistas colectivas de trabajo, en algunos casos, por el desconocimiento del proceso por parte de los funcionarios de trabajo, considerando que el voto dirimente dentro de este tipo de conflictos lo tiene un funcionario que es dependiente de la función ejecutiva; en otros, porque en casos similares, no se han obtenido buenos resultados; y en general, por la demora en la tramitación del proceso, puesto que su tramitación en vez de ser rápidas, se tornan engorrosas y difíciles por los constantes cambios de Presidente de los Tribunales, y en general, porque demoran años hasta su culminación.

En el aspecto legal, porque la expedición de mandatos, leyes, acuerdos y resoluciones han afectado en forma directa al Derecho colectivo de Trabajo. Por una parte, si bien es cierto el procedimiento de los Conflicto Colectivo de Trabajo, se han mantenido a través del tiempo, sin mayor alteración; sin embargo, pese a ser el Derecho del Trabajo, una rama del Derecho Social en el cual, debería primar el principio Pro Labore, en estos últimos cinco años, ha existido una excesiva regulación de determinados aspectos, que tiene como resultado que al momento de resolver un Conflicto Colectivo

de trabajo, el Rol del Tribunal de Conciliación y Arbitraje se torne restringido, sobre todo en aquellos procedimientos que el demandado es una entidad e institución del Estado. De allí nuestra interrogante de analizar y establecer su naturaleza, como resultado de esta normativa, pues de su determinación exacta, dependerá la interposición de recursos que se pueden presentar cuando exista vulneración de derechos.

En los Conflictos Colectivos en los que intervienen entidades e instituciones públicas, existe un total desaliento de parte de los trabajadores, puesto que los juzgadores ya no tienen libertad al momento de resolver, debido a que han existido una serie de reformas que norman en forma irrestricta los derechos económicos de los trabajadores de las entidades e instituciones públicas e incluso de las empresas públicas, por lo que realizar un conflicto colectivo por aspectos sociales-económicos resulta para muchos ineficaz, ante la posibilidad de un arreglo directo con el patrono, por cuanto se evidencia un desbalance a favor del Estado.

Los representantes de asociaciones de trabajadores, sostienen que existe un evidente intervencionismo de parte del Estado, en la tramitación y resolución de un conflicto colectivo, puesto que, al ser los Tribunales de Conciliación y Arbitraje presididos por una autoridad de trabajo que es la autoridad dirimente del fallo, de la cual dependerá la resolución del conflicto; pueden ser objeto de presiones al momento de resolver, considerando que son funcionarios que dependen de la Función Ejecutiva, y que del cumplimiento de las disposiciones de sus superiores, depende la renovación de su contrato, pues no son en su mayoría funcionarios de carrera.

La demora en la tramitación del Conflicto Colectivo de Trabajo, es indudablemente uno de los mayores problemas de

este procedimiento, considerando que es el mecanismo de defensa de los Derechos Colectivos de Trabajo.

(Factores intermedios: descripción del problema pp. dicho)

Determinar la Naturaleza y Alcance del Conflicto Colectivo de Trabajo en nuestra Legislación, a nuestro criterio no es algo meramente conceptual, pues de la naturaleza de un proceso dependerán los recursos que las partes puedan interponer válidamente para hacer respetar sus derechos.

La temática de esta tesis toma mayor relevancia, ante la expedición de ciertas normas, cuyo contenido repercute en forma directa en el Conflicto Colectivo de Trabajo actualmente concebido, las cuales nos permitiremos analizar con detalle, de las cuales surgen una serie de interrogantes, que a nuestro criterio, ni el principio de especialidad puede resolver.

Sostenemos esto, por cuanto nuestra Constitución de la República establece que estos Conflictos deberán someterse a Tribunales de Conciliación y Arbitraje los cuales son conformados en el Ministerio de Relaciones Laborales, pero que tienen un procedimiento propio según el Código del Trabajo, y no se relaciona con lo dispuesto en la Ley de Arbitraje y Mediación; por otro lado, según el principio de impugnabilidad en sede judicial de todo aquello que no devenga de la Función Judicial, estatuido en el Código Orgánico de la Función Judicial, las resoluciones de otras instituciones del Estado podrían ser impugnadas en sede Judicial, por cuanto la Ley, no hace ninguna exclusión al respecto. En cambio, si nos encontramos en el Ministerio de Relaciones Laborales, regido por el Código del Trabajo (norma especial para esta institución), es imposible considerar que un conflicto sea

susceptible de recurso alguno en el ámbito judicial, por cuanto la Ley no lo prevé en forma expresa.

(Factores inmediatos: consecuencias)

Sobre cada área del Derecho, siempre se realizan varias tesis acerca de una misma temática, las cuales acarrea cada una, más secuelas que otras, por lo que consideramos que las posibles consecuencias a este problema serían:

1. El Código del Trabajo, al regular los Conflictos Colectivos, establece los recursos que se pueden interponer mientras se resuelve el mismo, pero no existe una regulación sobre los recursos que pueden ser planteados en la etapa de ejecución del Conflicto Colectivo que no es realizado por "la autoridad de primera instancia" sino por el Inspector del Trabajo que presidió el Tribunal durante la primera instancia, lo que ha provocado en muchos casos, que durante la ejecución de un fallo, haya existido un abuso de parte del Inspector del trabajo, se pretenda apelar su decisión, lo cual, ha sido negado en algunos casos por parte del Director del Trabajo, por considerar que se encuentra en Etapa de Ejecución del Conflicto. Esta interpretación provoca una desigualdad con respecto a los procesos judiciales en donde si se pueden impugnar resoluciones del juez ejecutor ante un abuso de autoridad, por causarse un gravamen irreparable; apelación que no variará la resolución principal, sino conocer la supuesta desviación que causa el perjuicio. Esta desigualdad, podría provocar que se atente contra los legítimos derechos de la partes, ante un evidente abuso de Derecho.
2. La falta de determinación de estos aspectos, deja abierta la interpretación del juzgador, obligaría a las partes a buscar las formas de ejercitar sus derechos, de allí la importancia de analizar qué tipos de recursos podemos

presentar en estos procesos, cuando existan violaciones a la Ley. Si seguimos en forma irrestricta el Código del Trabajo, evidentemente solo podría apelarse del fallo de primera instancia, pero la interrogante surge porque el funcionario ejecutor de las resoluciones de un conflicto colectivo de trabajo, no es el Juez pluripersonal que resolvió en primera instancia, y en la ejecución actúa como Inspector, más no como presidente.

3. De allí la interrogante de que naturaleza tiene este conflicto, un medio alternativo de solución de conflicto, un proceso administrativo o un proceso judicial.
4. Ante esta situación y ante la promulgación de ciertas leyes, podrían existir acciones en sede Judicial, para impugnar las resoluciones adoptadas por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, dentro de un conflicto colectivo de Trabajo, defendiendo la tesis del principio de la Unidad Jurisdiccional al no ser una resolución adoptada dentro de la Función Judicial; o acciones ante el Inspector de trabajo amparadas en su calidad de funcionario administrativo, entre otras.
5. Nuestra Constitución establece como principio rector de la Función Judicial a la Unidad Jurisdiccional; adicionalmente, se reconoce y se respetan a la conciliación, a la Mediación y al Arbitraje, como medios de solución de los conflictos, pero el Conflicto Colectivo de trabajo, no se encuentra identificado plenamente con estos procedimientos, de allí la necesidad de determinar su naturaleza.

## **1.2. Preguntas de la Investigación.-**

### **- Formulación del problema (pregunta principal)**

¿Cuál es la naturaleza de los Conflictos Colectivos de trabajo, al amparo de la nueva normativa vigente, un Medio Alternativo de

Solución de Conflictos, un Proceso Administrativo o un proceso Judicial?

| <b>Variables</b>                           | <b>Indicadores</b>   |
|--|--|
| Medio Alternativo de Solución de Conflicto | a. La Voluntariedad, como una de las principales características de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos.   |
|  | b. Obligatoriedad de que un conflicto colectivo de Trabajo debe ser conocido y tramitado en el Ministerio de Relaciones Laborales, por Tribunales de Conciliación y Arbitraje. |
| 2. Procesos Administrativos                | a. La Ley ha concedido al Ministerio de Relaciones Laborales, la facultad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.   |
|  | b. Si se considera administrativo, puede interponerse los Recursos determinados en el ERJAFE y podría impugnarse ante el Tribunal Contencioso Administrativo                   |
| 3. Proceso Judicial                        | a. Jurisdicción privativa en el conocimiento de los conflictos colectivo de trabajo y su coalición ante la Unidad Jurisdicción que establece nuestra Constitución y el Código  |

|  |   |
|--|---|
|  | Orgánico de la Función Judicial.  |
|  | b. Impugnabilidad de resoluciones que no provenga de la Función Judicial. |
|  | c. Potestades jurisdiccionales  |

**Preguntas adicionales:**

- ¿Cuál es el alcance de la disposición Constitucional contenida en el Art. 326 No. 12, que establece que “*Los Conflictos Colectivos de Trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje*”, sin que se establezca que Órgano e Institución va a tener la competencia del conocimiento de los Conflictos Colectivos?
- ¿Cómo afecta la vigencia de ciertas normas legales, en los Conflictos Colectivos de Trabajo?
- Ante la vigencia del Principio de impugnabilidad en sede judicial de los actos administrativos, establecido en el Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial ¿Qué carácter tienen las resoluciones provenientes dentro de un conflicto colectivo de trabajo, administrado dentro del Ministerio de Relaciones Laborales?
- ¿Cuáles son los efectos que tiene en la ejecución de un conflicto colectivo, el que sean ejecutadas por el Inspector del Trabajo?
- Si el Conflicto Colectivo de Trabajo, es el único procedimiento mediante el cual los trabajadores pueden hacer valer los derechos de la Organización de Trabajadores que representan: ¿Cumple con los medios de impugnación eficaces para la defensa de los derechos?

- ¿Cuenta el conflicto colectivo de trabajo, con los mismos recursos que los conflictos individuales de trabajo; principalmente en su etapa de ejecución?

### 1.3. OBJETIVOS:

#### A. Objetivo General 1:

Distinguir la Naturaleza real del conflicto Colectivo, al amparo de las normativa vigente como un procedimiento alternativo a la Solución de Conflictos, como un Proceso Judicial o como proceso administrativo.

##### **Objetivos específicos:**

1. Reconocer las similitudes y diferencias de los Conflictos Colectivos de Trabajo, con los procesos Alternativos de Solución de Conflictos.
2. Analizar el Conflicto Colectivo de Trabajo, como procedimiento Administrativo.
3. Diagnosticar la naturaleza del conflicto colectivo, comparándolo con los procesos Judiciales.
4. Analizar la ejecución de los conflictos colectivos de trabajo.

#### B. Objetivo General 2:

Determinar los efectos que tiene la vigencia de ciertas Normas constitucionales y Legales, en la naturaleza de los conflictos Colectivos.

##### **Objetivos específicos:**

1. Identificar las posibles consecuencias que puede tener la disposición constitucional que establece que los conflictos colectivos de trabajo serán tramitados por Tribunales de

Conciliación y Arbitraje, sin determinar qué autoridad lo presidirá.

2. Analizar la connotación que tiene la vigencia del Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial, en los conflictos Colectivos.
3. Estudiar la afectación del principio de Especialidad, dependiendo de la entidad en donde se litiga, respecto a la impugnación de los Conflictos Colectivos.
4. Razonar como la vigencia de ciertas normas alteran el procedimiento de los conflictos colectivos.

#### **1.4. JUSTIFICACIÓN:**

La presente investigación se justifica por las siguientes razones:

- El conflicto Colectivo de Trabajo se encuentra regulado por el Código de Trabajo, cuyo procedimiento no ha tenido reforma sustancial durante muchos años, sin embargo, la aprobación de la Constitución del 2008 y la vigencia de algunas leyes tienen incidencia en ellos en forma directa.
- Una de las razones principales que preocupa a los trabajadores debidamente organizados y a los patronos, es que los Conflictos colectivos tengan recursos eficaces y eficientes para la defensa de derechos, más aún si existe vulneración de intereses, de allí nuestra preocupación de determinar la Naturaleza del Conflicto Colectivo, pues de ello dependerá los recursos que pueden interponerse válidamente.
- El interés de analizar los procedimientos colectivos de trabajo, fue al conocer la insatisfacción y el

escepticismo de los trabajadores y patronos, de contar con un sistema eficiente para la defensa de derechos, por eso esta propuesta pretende investigar las causas por las que se desconfa en el sistema, estudiando su naturaleza y los recursos. Además de nuestra experiencia personal, como ex funcionaria del Ministerio de Trabajo (hoy Ministerio de Relaciones Laborales) y como abogado en el libre ejercicio de la profesión, respectivamente, tiempo en el que adquirimos ciertos conocimientos y experiencias sobre los conflictos Colectivos de Trabajo, y conocimos las reacciones de la dirigencia sindical en la Revisión de los Conflictos Colectivos de Trabajo.

- En la revisión de algunos conflictos colectivos de trabajo, pudimos verificar que los recursos en la ejecución de los Conflictos Colectivos, han sido negados, con la motivación de encontrarse en la ejecución el conflicto, y al no existir una norma específica que ampare a las partes en la ejecución de un fallo, se encuentran en estado de indefensión en el caso de existir abuso en las resoluciones del Inspector del trabajo, como ejecutor de las resolución.
- En todo proceso judicial, en la ejecución de una sentencia, las partes pueden apelar de las resoluciones cuando consideran que el juez se extralimita en la ejecución de la sentencia, y en los conflictos colectivos de trabajo, debe existir una norma que también lo regule en este sentido, pues no están ajenos a que el Inspector, pueda extralimitarse al ejecutar una resolución.

- Culminado su estudio, estaremos en capacidad de poder proponer reformas necesarias en la legislación para la correcta tramitación de procesos colectivos.
- El estudio de esta temática fue provocado en virtud del análisis de ciertos conflictos colectivos en los cuales ha existido abusos del Inspector del Trabajo en el momento de la ejecución de la resolución, y ante este fenómeno, que recursos podrían ser válidamente interpuestos, de allí la importancia de distinguir la naturaleza del conflicto colectivo, pues de ello dependerá los recursos que pueden ser válidamente interpuestos.
- Se justifica el estudio de esta temática, porque significará un aporte a los estudiantes y profesionales del derecho, y ser parte de una reforma al procedimiento Colectivo de Trabajo.

Este estudio debe ser analizado desde varios puntos de vista en razón de que no es un solo factor que se afecta y que incide en la problemática a tratar:

- Desde el punto de vista del Derecho Laboral, porque el presente trabajo va a analizar el procedimiento de los Conflictos Colectivos de Trabajo, como el mecanismo según el cual, los trabajadores organizados pueden presentar sus peticiones a sus patronos, a fin de mejorar las condiciones de trabajo de sus representados.
- Desde el punto de Vista del Derecho procesal, porque pretenderá analizar la naturaleza del Conflicto Colectivo, estudiando su procedimiento, destacando sus fortalezas y debilidades, como actualmente se

encuentra concebido. Además trataremos de asimilarlo a los procesos Alternativos de Solución de conflictos, a los administrativos o a los judiciales tomando en consideración sus particularidades, pues de ello dependerá sus recursos.

- Desde el punto de vista Constitucional, puesto que es necesario ver si se respeta el principio de igualdad, al existir las mismas oportunidades de defensa que en los conflictos individuales de trabajo.
- Desde una perspectiva social, puesto que al ser un medio de defensa colectivo que beneficia a la masa trabajadora del país, su normativa debería ser garantista de derechos para procurar la satisfacción y el beneficio de la colectividad.
- Viéndolo desde una perspectiva jurídica, se justifica porque se pretenderá recomendar la adopción de ciertas reformas, que permitan tramitar en forma idónea los Conflictos Colectivos y evitar los abusos de autoridades.

## 1.5. DELIMITACIÓN

**CAMPO:** Jurídico

**ÁREA:** Administrativo - Judicial

**ASPECTO:** Procesal

**TEMA:** El Conflicto Colectivo, su Naturaleza y Ejecución

**PROBLEMA:** ¿Cuál es la naturaleza de los Conflictos Colectivos de trabajo, al amparo de la normativa vigente, un Medio Alternativo de Solución de Conflictos, un Proceso Administrativo o un proceso Judicial?

**DELIMITACIÓN ESPACIAL:** Ecuador

**DELIMITACIÓN TEMPORAL:** Octubre 2011 - Noviembre 2012  
(Un año)

## CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO

### 2.1. FUNDAMENTACIÓN CIENTÍFICA.-

#### 2.1.1 GENERALIDADES DEL CONFLICTO COLECTIVO DE TRABAJO.-

##### **a. Definiciones:**

Según la Real academia de la Lengua Española<sup>1</sup>, se define **conflicto** como el "Combate, lucha, pelea, enfrentamiento armado", "apuro, situación desgraciada y de difícil salida", "problema, cuestión, materia de discusión", y se considera al conflicto colectivo de la siguiente manera: "En el orden laboral, es el que enfrenta a trabajadores y patronos". También se podría decir que es el conflicto que surge entre el capital y el trabajo y tiene como base o fundamento la disputa por el precio de la fuerza de trabajo y las ganancias que se generan en el proceso productivo capitalista. Se define<sup>2</sup> también, como la confrontación de intereses entre los distintos sujetos del Derecho Colectivo de Trabajo, tomando como antecedentes que las partes deben ser representantes legítimas tanto de trabajadores como de empleadores, siendo un correlato de los conflictos sociales y que tiene como finalidad defender ciertos derechos, especialmente, mejorar condiciones de trabajo y empleo.

El **Derecho Colectivo de Trabajo**, es <sup>3</sup>aquel que teniendo por sujetos a conjuntos o grupos de trabajadores y patronos, en relación a condiciones de solidaridad provenientes de su condición de prestadores

---

<sup>1</sup> Diccionario de la Real Academia Española

<sup>2</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

<sup>3</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1972

o dadores del trabajo, desarrolla su objetivo en organizaciones grupales determinando o fijando reglas comunes a las categorías profesionales o actuando en forma conjunta en la defensa de sus derechos e intereses. Para Guerrero Figueroa<sup>4</sup> el Derecho Colectivo de Trabajo, se refiere a los trabajadores y a los empresarios o patronos colectivamente, o sea, como grupos sociales, en sus similitudes y discrepancias; y a las relaciones plurales instauradas entre un conjunto de trabajadores o un sindicato y patrono.

El Derecho Colectivo de Trabajo estudia las relaciones provenientes entre las Asociaciones profesionales de trabajadores, empleadores o sindicatos, pero <sup>5</sup>no solo se ocupan del conflicto una vez que ha sido declarado y ha devenido en huelga o en paro, sino que procura evitarlos o resolverlos mediante la conciliación o el arbitraje y, en consecuencia, forman parte de este Derecho, los diversos sistemas de Conciliación y Arbitraje. El Derecho Colectivo de Trabajo, en la actualidad ha tenido una trascendencia importante, porque ha evolucionado de tal manera que no solo estudia las relaciones Colectivas de Trabajo, sino que también es parte activa del desempeño de las empresas y dada la Existencia de Organizaciones y Federaciones de Trabajadores Profesionales, que son respetadas por su trabajo orientado a la lucha de clase, a la formación y apoyo de la dirigencia Sindical de los organismos afiliados; son parte de las decisiones importantes que el Estado adopta en relación al trabajo, tales como la fijación de Salarios por Sectores, la adopción de reformas, etc.

El Derecho Colectivo tiene ciertos principios típicos, que le caracterizan y diferencian de las otras instituciones del Derecho del

---

<sup>4</sup> GUERRERO, Figueroa Guillermo, Manual de Derecho del Trabajo, Quinta Edición, Editoria Leyer, Colombia, 2007

<sup>5</sup> TRUJILLO Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II. Ediciones de la Pontifica Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1987

Trabajo en General; y al mismo tiempo, sirven de guía en la interpretación de sus normas jurídicas, según Julio César Trujillo<sup>6</sup>, estos principios son:

1. **PROTECCIÓN DEL TRABAJADOR:** Por la necesidad de proteger al más débil de la relación, frente a las desigualdades sociales, económicas, culturales y políticas, ya que mediante la organización sindical pueden negociar con el patrono con cierta igualdad. En ese escenario y para subsanar esa desigualdad real, el Derecho del Trabajo ha recurrido a dos medios, uno es la intervención del Estado para amparar a los trabajadores a través de leyes que le favorezcan y de una atención prioritaria por parte del Estado, que propendan a su protección para el real cumplimiento de las leyes; y por otro lado, consiste en poner en manos de los propios trabajadores algunas instituciones jurídicas que les dan el poder del cual carecen o suplen con éxito los recursos económicos o el influjo social de que se encuentran desprovistos, esas instituciones son las del Derecho Colectivo. El Código del Trabajo, establece las condiciones mínimas que deben regular la relación obrero patronal, el Derecho Colectivo de Trabajo, estudia justamente la negociación que realizan los trabajadores, debidamente organizados, para establecer mejores condiciones de trabajo en la empresa y posteriormente suscribir un contrato Colectivo de Trabajo, puesto que, de modificarse mediante el contrato individual o el Contrato Colectivo de Trabajo, las condiciones de la Ley, siempre se aplicará las condiciones más favorables a los trabajadores, con el objeto de cumplir con el principio indubio pro operario, protegido en el Art. 7 del Código del Trabajo, que es parte fundamental de este proteccionismo. Cabe indicar, que la protección que se establece a favor de los trabajadores, no es únicamente en la empresa sino también como parte activa y constructiva del Estado, situación que se encuentra

---

<sup>6</sup>TRUJILLO Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II. Ediciones de la Pontifica Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1987

reflejada en su participación en algunos organismos de la empresa, tales como, el Comité Obrero Patronal; y, en instituciones del Estado como en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y en el Consejo Nacional de Salarios CONADES.

2. **AUTONOMÍA COLECTIVA:** El Derecho del Trabajo, se nutre por la tesis democrática, según la cual corresponde al Estado intervenir en todos los órdenes de la vida social, en los que los hombres individualmente o en sociedades por ellos constituidas sean insuficientes o incapaces para promover la justicia y el desarrollo. El Derecho del Trabajo, prescribe las condiciones mínimas para que los trabajadores puedan subsistir y para que las empresas puedan progresar; entregando a los trabajadores instrumentos jurídicos que equilibren sus fuerzas; y se compromete a respetar los resultados de esas negociaciones y se reserva la facultad de intervenir cuando los propios interesados no quieran o no puedan resolver sus controversias o conciliar sus intereses. Solo en caso, de que fracase el acuerdo entre las partes, es que interviene el estado mediante el Ministerio de Relaciones Laborales, solo en forma subsidiaria para la regulación de las relaciones laborales.
3. **DEFENSA DE INTERESES Y PAZ LABORAL:** Esta característica se manifiesta mediante el reconocimiento de la legitimidad de las pretensiones que tienden a lograr de la otra parte, el respeto de los derechos, como reconocimiento de sus aspiraciones fundadas. Las organizaciones y los instrumentos que se estudian en el Derecho Colectivo del Trabajo, garantizan el respeto, la aplicación efectiva y práctica de las normas jurídicas vigentes, y a la vez, permiten su revisión para acomodar constantemente las condiciones de trabajo a las exigencias del lugar y del tiempo en que las relaciones laborales se desenvuelven y a las posibilidades de la empresa y de la sociedad. Se trata de propiciar acciones que hagan prevalecer los intereses, que no conlleve a la violencia ni a la eliminación de la otra parte, sino a que las partes hagan prevalecer el diálogo y el acuerdo, al cual, deberá arribarse mediante los métodos de solución de los conflictos.

4. **CODECISIÓN EN LA EMPRESA:** Una de las características más notables de los hombres, es la intención de intervenir en aquellas decisiones que le afectan. Las empresas, son uno de los centros donde se toman esas decisiones, y así también se encuentra el deseo de los trabajadores de intervenir en la adopción de medidas financieras, técnicas, comerciales y de dirección de personal, etc. de las que dependa su marcha. De allí que en la empresa y en sus relaciones sociales, es donde se justifica la participación activa de los trabajadores en su vida y en su actividad, y el Derecho Colectivo es el que activa el proceso, así por ejemplo, existen áreas de exclusiva participación de los empleadores, como es su organización y régimen disciplinario, el cual se ejerce mediante el Reglamento Interno de Trabajo, el cual de conformidad con el Código del Trabajo, exige la aprobación del Director Regional de su respectiva jurisdicción, el cual será aprobado siempre que no contravenga a la Ley, sin embargo, este reglamento no puede ser modificado por voluntad exclusiva del empleador, sino que necesita la voluntad de más del cincuenta por ciento de los trabajadores de la empresa, quienes también pueden solicitar su revisión y modificación reuniendo el mismo número de trabajadores, por causas motivadas de conformidad con el artículo 64 de la Codificación al Código del Trabajo.
5. **PARTICIPACIÓN DE LOS TRABAJADORES EN TODOS LOS NIVELES DE LA VIDA NACIONAL:** La participación de los trabajadores actualmente, ya no solo es únicamente a nivel interno de la empresa, sino que existe la voluntad de que esa participación sea en todos los órdenes de la comunidad política, especialmente en aquellos que tiene relación directa con los problemas laborales. Esta participación excede a los ámbitos estrictos del Derecho Colectivo del Trabajo y forma parte del Derecho Político y constitucional, lo mismo que del Administrativo, y aún del internacional. Esa participación es evidente en nuestra sociedad, en donde representante de los trabajadores, trabajan por ejemplo para la fijación de salarios básicos en el Consejo Nacional de

Salarios, o como representantes del Directorio del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, desde donde trabajan para mejorar las condiciones de los trabajadores.

Además de estos principios, Graciela Monesterolo<sup>7</sup> nos indica que existen autores que complementan a los ya mencionados, aumentando tres que a su parecer son de relevancia, los primeros son de Funes de Rioja y el último de Pedreira Da Silva, según la autora:

6. **PRINCIPIO DE PUREZA:** En el sentido de debe aglutinar de manera exclusiva a trabajadores, es decir, no hay porque constituir asociaciones mixtas de trabajadores y empleadores.
7. **PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD:** Exige que las asociaciones se centren en los intereses específicos del grupo, es decir los intereses profesionales, que son precisamente una de las condiciones para gozar de la protección del Estado, que en nuestra legislación deben de perseguir los siguientes fines: Capacitación profesional; la cultura y educación de carácter general o aplicada a la correspondiente rama del trabajo; el apoyo mutuo mediante la formación de cooperativas o cajas de ahorros; y los demás que entrañen el mejoramiento económico o social de los trabajadores en defensa de los intereses de su clase.
8. **PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN COLECTIVA:** Por causa y efecto de la contratación colectiva en donde las voluntades individuales ceden frente a la autonomía de la voluntad del grupo.

Estas definiciones y principios, nos ponen de manifiesto los tres integrantes importantes del Derecho Colectivo del Trabajo: El Derecho de Asociación Sindical, la Convención o Contrato Colectivo de Trabajo y los Conflictos Colectivos de Trabajo. El **Derecho de Asociación Sindical**, se encuentra en nuestra Legislación desde que se expidió la Constitución de 1929, que garantizaba el derecho sindical, que actualmente se

---

<sup>7</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

encuentra protegido en los numerales 7 y 8 del Art. 326 de nuestra Constitución de la República que establece la libertad sindical y la obligación del Estado de protegerlas y estimular la participación democrática en las mismas. <sup>8</sup>El derecho de Asociación Sindical, que es un derecho llamado específico, está estrechamente relacionado con otros dos derechos colectivos de carácter general o inespecíficos el de reunión y asociación.

El Derecho de reunión, lo define Guillermo Cabanellas como *“El que suele reconocerse a cada uno de los habitantes de un país para congregarse pacíficamente, en forma transitoria, con el propósito de cambiar ideas sobre fines lícitos.”*, se trata del aglutinamiento de personas congregadas voluntaria y temporalmente, en forma pública o privada, para tratar asuntos de su interés, básicamente, lo importante es que esa reunión sea legal y pacífica para que sea protegida por Ley. El Derecho de Asociación, que es una consecuencia del Derecho de Reunión, y según Guillermo Cabanellas<sup>9</sup> se lo puede definir como: *“El que para fines lícitos y pacíficos suele reconocerse a todos los habitantes de un país, como facultad de aunar sus fuerzas con las de sus semejantes en una o más actividades, mediante la creación de organismos colectivos que no tengan el lucro por divisa...”*, esta relación que agrupa a los hombres se realiza pero no como un simple contacto, o coincidencia; sino que se le agrega un propósito, más o menos duradero, de proceder unidos para uno o más objetos, y en eso radica la diferencia de estos derechos, los cuales se encuentran protegidos en Nuestra Constitución en el numeral 13 del Artículo 66 que establece:

*Art. 66.-Se reconoce y garantizará a las personas:*

---

<sup>8</sup> GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena; y OSPINA DUQUE, José Edgar, Derecho Colectivo del Trabajo. Mc Graw Hill, Colombia, 1999

<sup>9</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1972

13. *El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.*

**Convención o Contrato Colectivo de Trabajo**, para Julio Cesar Trujillo<sup>10</sup> es el acuerdo de un sindicato de trabajadores para con el empleador o asociación de empleadores acerca de las condiciones de trabajo conforme a las cuales han de prestarse los servicios en la empresa o grupo de empresas. El objeto que se persigue en gran parte de los conflictos colectivos de trabajo, es que se suscriba un **contrato colectivo de trabajo**, que puede definirse también como el <sup>11</sup>acuerdo en el que interviene la parte empleadora y una asociación profesional de trabajadores que fija las condiciones en las cuales se han de prestar los servicios dependientes y remunerados del sector privado y la de los obreros del sector público. Justamente los trabajadores alcanzan su mayor objetivo en la materialización de un contrato colectivo de trabajo, en la cual se esmeran en las negociaciones, que le permitan cristalizar sus aspiraciones de mejorar las condiciones de trabajo y por lo tanto, satisfacer los intereses de sus representados, sin este logro, su existencia sería meramente decorativa. Al respecto, la Organización Internacional del Trabajo en su recomendación Número 91 nos manifiesta:

*“la expresión contrato colectivo comprende todo acuerdo escrito relativo a las condiciones de trabajo y 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, representantes de los trabajadores interesados, debidamente elegidos y autorizados por estos últimos, de acuerdo con la legislación nacional”*

En cuanto a las **características del Contrato Colectivo de trabajo**, encontramos autores, que destacan características generales y específicas; en cuanto a las **características generales** encontramos que es un convenio de paz social que pone fin o evita el conflicto, que es un

---

<sup>10</sup> TRUJILLO Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II. Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1987

<sup>11</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

instrumento de política económica y social, y que es un convenio que ofrece flexibilidad para elaborar consensos; permite aplicar principios de equidad y justicia social; permite la participación; neutraliza las estrategias que pretenden ejercer un poder absoluto; favorece prácticas democráticas; estimula y requiere un intercambio de información. En cuanto a las **características específicas**, a las cláusulas del contrato se les aplican los principios de Inderogabilidad o vigencia incondicionada, inmediatez o vigencia inmediata, y minuciosidad y flexibilidad.

Para Eugenio Pérez Botija<sup>12</sup>, el **conflicto colectivo de trabajo**, es el nombre con el que se alude a las fricciones que pueden producirse en las relaciones de trabajo, desde un paro en masa, que pone en riesgo la vida de una comunidad, hasta la más leve controversia sobre la imposición de una multa a sus empleados. El **conflicto colectivo de trabajo** ha tenido como objeto básico ampliar las estipulaciones básicas respecto a relaciones laborales de trabajadores amparados bajo la legislación laboral o mejorar las condiciones establecidas en el Contrato Colectivo de Trabajo. El contrato colectivo y el conflicto colectivo de trabajo, no amparan a representantes de nivel directivo de las empresas ni al personal administrativo de las entidades con finalidad social, públicas, o de aquellas, que se financien con impuestos, tasas o subvenciones fiscales o municipales.

El Conflicto Colectivo de Trabajo, puede tener diverso origen, ya sea jurídico o Económico. El **Conflicto Jurídico**<sup>13</sup> ha sido definido por la OIT como "Interpretación de un derecho nacido y actual" que figura en la ley, en la convención colectiva o en el laudo arbitral. Todo conflicto jurídico tiene su origen, directa o indirectamente, en el contrato de trabajo y es un Derecho nacido y actual, que ya está consagrado en una

---

<sup>12</sup> PEREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos S.A., España, 1957

<sup>13</sup> GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena, y, OSPINA DUQUE, José Edgar, Derecho Colectivo del Trabajo, Editorial Mc Graw Hill, Colombia, 1999

norma y que obliga a las partes. El conflicto jurídico surge cuando una de las partes incumple los compromisos adquiridos; por ejemplo, el salario mínimo legal que todo empleador debe pagar a sus trabajadores, que por lo general, es definido por un decreto del gobierno, y si el empleador paga una suma inferior al mínimo legal establecido, el trabajador tiene derecho a reclamar la diferencia.

En cambio el **conflicto económico o de intereses**<sup>14</sup>, es el que se presenta cuando se enfrentan empleadores y trabajadores, porque éstos están inconformes con las condiciones de trabajo y mediante la presentación y negociación del pliego de peticiones, buscan modificar los derechos nacidos y existentes que figuran en la ley, en los contratos de trabajo, o en la convención o el pacto colectivo, y se proponen crear nuevos derechos, o modificar o suprimir las condiciones de trabajo ya existentes. Como por ejemplo, cuando los trabajadores solicitan en el pliego de peticiones, que dado el costo de la educación, se pague a los trabajadores que cursan estudios universitarios un bono equivalente a un porcentaje del valor de colegiatura mensualmente, o cuando se solicita mediante pliego se modifiquen los turnos rotativos de trabajo, etc.

Existe otra división de los conflictos colectivos, relacionado con los intereses que se plantean dentro del conflicto, que los dividen en conflictos individuales y colectivos, los primeros son cuando se lesiona un interés particular, aunque se trate de uno o varios trabajadores; el colectivo cuando el interés lesionado afecta a toda la categoría profesional. Por último, se los clasifica por las partes del conflicto, categorizándolos en **obrero patronales** que es cuando existe choque entre las partes de una relación laboral, ya sea individual o colectiva; **inter-sindicales**, cuando la pugna se ocasiona entre diferentes asociaciones de trabajadores; e, **Intra - sindicales**, cuando dentro de un mismo sindicato se disputan el control.

---

<sup>14</sup> GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena, y, OSPINA DUQUE, José Edgar, Derecho Colectivo del Trabajo, Editorial Mc Graw Hill, Colombia, 1999

Nuestra Constitución de la República del Ecuador, establece que el Conflicto Colectivo de Trabajo<sup>15</sup> debe ser sometido a Tribunales de Conciliación y Arbitraje; y según la Codificación al Código del Trabajo, el Conflicto Colectivo de trabajo de cualquier origen, deben ser sustanciados en el Ministerio de Relaciones Laborales, mediante la Conformación de Tribunales de Conciliación y Arbitraje. Si nos remontamos a la historia<sup>16</sup> estos tribunales inicialmente fueron conformados exclusivamente por empleadores y trabajadores con el objeto de lograr un entendimiento en sus controversias, mediante una mediación directa entre los actores insatisfechos; con posterioridad, nacieron estos tribunales o juntas de conciliación, en países como los Estados Unidos, Nueva Zelanda o Australia y en países de la Comunidad Británica, conformados por expertos en conflictos obreros patronales, sin que estuviera sujeto a formalismos legales y sin intervención gubernamental procurando el acuerdo de las partes. El éxito de estos tribunales y juntas fue tan evidente que los estados los incluyeron dentro de sus regulaciones legales, a estos organismos, rodeándolo de procedimientos obligatorios y uniformes. En el Ecuador<sup>17</sup> desde la Constitución de 1929 se han establecido los Tribunales de Conciliación y Arbitraje como medio de atención y solución de conflictos con una estructura que se ha mantenido por muchos años.

El Conflicto Colectivo de Trabajo puede ser presentado por un Comité de Empresa<sup>18</sup>, que debe contar con treinta trabajadores o más, que constituyan más del cincuenta por ciento de los trabajadores<sup>19</sup>; el

---

<sup>15</sup> Art. 326 No. 12 de la Constitución de la República del Ecuador

<sup>16</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

<sup>17</sup> VASQUEZ LÓPEZ, Jorge, Derecho Laboral Colectivo, Editorial Jurídica Cevallos, Quito, Ecuador, 2010

<sup>18</sup> Art. 459 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>19</sup> Art. 452 de la Codificación al Código del Trabajo

Comité de Empresa ejerce la representación de los trabajadores de un empleador; y se encuentra facultado para <sup>20</sup>celebrar contratos colectivo de trabajo, intervenir en los Conflictos Colectivos, resolver los incidentes o conflictos internos que se susciten entre los miembros del comité, la directiva y la asamblea general; defender los derechos de clase; y, representar a los afiliados en asunto que les interese cuando no prefieran reclamar sus derechos por sí mismos. A falta de un Comité de Empresa, el conflicto colectivo de Trabajo puede ser presentado por un Comité Especial<sup>21</sup> cuya naturaleza es exclusiva para la reclamación colectiva de trabajo, es decir, que nace y muere con el conflicto, y que debe tener el mismo requisito numérico y porcentual que el Comité de Empresa. En relación a las Instituciones, entidades y empresas públicas, tienen derecho a presentar pliegos de peticiones los trabajadores, que estén amparados bajo las normas del Código del Trabajo, representado únicamente por un Comité Central único de trabajadores, conformado por más del cincuenta por ciento de sus trabajadores amparados bajo el régimen laboral.

Autores defensores del Derecho Colectivo de Trabajo han manifestado en forma reiterativa que poco sirve tener el derecho de asociarse sindicalmente, si no existe el derecho a negociar pliegos; lo mismo se podría decir del derecho de presentar pliegos sin el derecho de huelga. El **Pliego de peticiones** no se encuentra definido en nuestra legislación, únicamente nuestra legislación dispone<sup>22</sup> que suscitado un conflicto entre empleadores y sus trabajadores, éstos presentaran ante el Inspector de Trabajo un Pliego de Peticiones Concretas. Sin embargo, el Pliego de peticiones<sup>23</sup> se puede definir, como el escrito que contiene las peticiones mediante las cuales los trabajadores sindicalizados o no

---

<sup>20</sup> Art. 460 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>21</sup> Art. 512 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>22</sup> Art. 468 Codificación al Código del Trabajo

<sup>23</sup> GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena, y, OSPINA DUQUE, José Edgar, Derecho Colectivo del Trabajo, Editorial Mc Graw Hill, Colombia, 1999

sindicalizados pero organizados (como en el comité Especial), quienes buscan modificar los derechos existentes, crear nuevos derechos y reformar o suprimir las condiciones de trabajo imperantes. Es importante indicar que nuestra legislación no establece requisitos ni formalidades específicas para la presentación de un conflicto colectivo de trabajo, sin embargo, y por analogía se utilizan los mismos requisitos de las demandas en general, por ser el Código de Procedimiento Civil norma supletoria del ámbito laboral.

En cuanto a la **huelga**<sup>24</sup>, la podemos definir como a la suspensión colectiva del trabajo por los trabajadores coligados, es un mecanismo de presión que tienen los trabajadores durante la tramitación de un conflicto colectivo de trabajo, qué para ser considerada lícita debe ser declarada de conformidad con la Ley, por una de las causas establecidas en el artículo 497 de la Codificación al Código del Trabajo. Este hecho social y político, tiene una definición importante en la doctrina social católica<sup>25</sup>, que indica que actuando a favor de los justos derechos de sus miembros, los sindicatos se sirven de este método, que es bloque del trabajo, como una especie de ultimátum dirigidos a los órganos competentes y sobre todo a los empresarios. La huelga declarada de conformidad con la Ley,<sup>26</sup> otorga el derecho a los trabajadores a cobrar su remuneración durante los días que dure la huelga, y una vez culminada,<sup>27</sup> los trabajadores volverán a sus puestos de trabajo, quedando garantizada su permanencia por un año, tiempo durante el cual no podrán ser despedidos sino por una de las causas determinadas en la Ley, para que el empleador pueda dar por terminado el contrato.

---

<sup>24</sup> Art. 467 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>25</sup> Juan Pablo II, *Laborem Exercens*, 7ª Edición (sobre el trabajo humano en el 90 aniversario de la RERUM NOVARUM), 1982

<sup>26</sup> Art. 504 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>27</sup> Art. 503 de la Codificación al Código del Trabajo

En esta constante lucha, para mejorar las condiciones sociales en el trabajo, que el Estado ha regulado a través de leyes proteccionistas nacieron estos Conflictos Colectivos, y que incluso tal ha sido la importancia en el mundo, que el Papa Juan Pablo II, en su encíclica *Laborem Exercens*<sup>28</sup>, trata la temática del trabajo humano, en el cual analiza la concepción del hombre y del trabajo 90 años después de la encíclica *Rerum Novarum*; y da un análisis general de la época moderna que se había desarrollado sobre todo en la parte económica, social, histórica, teológica y antropológica, en la cual indica:

*“Se sabe que en todo este período, que todavía no ha terminado, el problema del trabajo ha sido planteado en el contexto del gran conflicto, que en la época del desarrollo industrial y junto con éste se ha manifestado entre “el mundo del capital” y el “mundo del trabajo”, es decir, entre el grupo restringido, pero muy influyente, de los empresarios, propietarios o poseedores de los medios de producción y la más vasta multitud de gente que no disponía de estos medios, y que participaba, en cambio, en el proceso productivo exclusivamente mediante el trabajo. Tal conflicto ha surgido por el hecho de que los trabajadores ofreciendo sus fuerzas para el trabajo, las ponían a disposición del grupo de los empresarios, y que éste, guiado por los principios de máximo rendimiento, trataba de establecer el salario más bajo posible para el trabajo realizado por los obreros. A esto hay que añadir también otros elementos de explotación unidos con falta de seguridad en el trabajo y también de garantías sobre las condiciones de salud y vida de los obreros y sus familias”*

## **b. Convenios de la OIT**

Para algunos autores, la Organización Internacional del Trabajo, comenzó a tratar sobre los conflictos colectivos desde la adopción del Convenio Número 11, en el cual profundiza la temática, que en su artículo 1 establecía que todo miembro de la Organización debe asegurar a todas las personas ocupadas en la agricultura los mismos derechos de asociación y de coalición que los trabajadores de la industria. Sin embargo, es desde la década del cuarenta, que la

---

<sup>28</sup> Juan Pablo II, *Laborem Exercens*, 7ª Edición (sobre el trabajo humano en el 90 aniversario de la *RERUM NOVARUM*), 1982

Organización Internacional del Trabajo, aprobó los convenios que mayor relevancia tienen en relación al Conflicto Colectivo de Trabajo, tales como, el Convenio 87 de 1948, sobre la libertad sindical; el Convenio 98 de 1949, sobre la sindicalización y la negociación colectiva; posteriormente, el Convenio 151 de 1978, sobre negociación colectiva de empleados públicos; y, el Convenio 154 de 1981, sobre negociación colectiva.

El Convenio 87 de 1948, analiza la libertad sindical y la protección del derecho de sindicalización frente al Estado, cuya parte medular establece:

- Los trabajadores y empleados, sin discriminación ni autorización, tienen derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes, con libertad de afiliación.
- La libertad de las organizaciones de adoptar los estatutos que lo rigen y de elegir sus representantes.
- Libertad de las organizaciones de constituirse o afiliarse a federaciones o confederaciones.
- La adquisición de la personalidad jurídica de las organizaciones de trabajadores y empleadores, no está sujeta a condiciones que limiten su naturaleza, ni estas organizaciones están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.
- La obligación de los estados de adoptar medidas necesarias para garantizar el libre ejercicio del derecho de sindicalización.

El Convenio 98, sobre sindicalización y negociación colectiva dispone:

- Adopción de medidas adecuadas de protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical.
- Las organizaciones deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia, de miembros ajenos a su organización.
- Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario para estimular y fomentar;

entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte y las organizaciones de trabajadores por otra; el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con el objeto de reglamentarla, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo (artículo 4).

- La legislación nacional deberá determinar el alcance de las garantías previstas en el convenio en lo que se refiere a su aplicación a las fuerzas armadas y a la policía. De acuerdo con los principios establecidos en el párrafo 8 del artículo 19 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, la ratificación de este convenio por un Miembro no podrá considerarse que menoscaba en modo alguno las leyes, sentencias, costumbres o acuerdos ya existentes, que conceden a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía las garantías prescritas en este Convenio (artículo 5).
- El presente Convenio no trata de la situación de los funcionarios públicos en la administración del Estado y no deberá interpretarse, en modo alguno, en menoscabo de sus derechos o de sus estatutos (artículo 6).

El Convenio 151 de 1978, en sus artículos 7 y 8, se refiere de manera específica a la negociación colectiva para los empleados públicos.

- Deberán adoptarse, de ser necesario, medidas adecuadas a las condiciones nacionales para estimular y fomentar el pleno desarrollo y utilización de procedimientos de negociación entre las autoridades públicas competentes y las organizaciones de empleados públicos acerca de las condiciones de empleo o de cualesquiera otros métodos que permitan a los representantes de los empleados públicos participar en la determinación de dichas condiciones (artículo 7).
- La solución de los conflictos que se planteen con motivo de la determinación de las condiciones de empleo se deberá tratar de lograr, de manera apropiada a las condiciones nacionales, por medio de la negociación entre las partes o mediante

procedimientos independientes e imparciales, tales como la mediación, la conciliación y el arbitraje, establecidos de modo que inspiren la confianza de los interesados (artículo 8).

### **c. Nuestra Constitución**

El Derecho Colectivo de Trabajo, como rama importante del Derecho del Trabajo, goza de los mismos principios del derecho individual de trabajo, entre ellos la irrenunciabilidad de los derechos laborales, de la estabilidad, del indubio pro operario, de la primacía de la realidad, de la igualdad y no discriminación; y, el de la intangibilidad. Nuestra Constitución de la República del Ecuador, considerada proteccionista, y aprobada mediante referéndum por el máximo soberano que es el pueblo, mantiene algunos principios de nuestra anterior Constitución, con modificaciones relacionadas a priorizar el respeto al trabajo, el respeto a la dignidad del ser humano y a la eliminación de las formas precarias de trabajo; como la intermediación, la tercerización, o cualquier otra forma precaria que afecte la relación laboral, la cual debe ser directa y bilateral. Siendo el trabajo un derecho y un deber social de todo ciudadano; y, como derecho económico, una fuente de realización personal y base de la economía, nuestra Constitución de la República que es proteccionista de la dignidad humana, en su Art. 326, garantiza el trabajo con una serie de principios y derechos que tienen relación directa con ello, pero es partir del numeral 7, que hace alusión al derecho colectivo de trabajo, al establecer:

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

- 1. El Estado impulsará el pleno empleo y la eliminación del subempleo y del desempleo.*
- 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario.*

3. *En caso de duda sobre el alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, éstas se aplicarán en el sentido más favorable a las personas trabajadoras.*
4. *A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.*
5. *Toda persona tendrá derecho a desarrollar sus labores en un ambiente adecuado y propicio, que garantice su salud, integridad, seguridad, higiene y bienestar.*
6. *Toda persona rehabilitada después de un accidente de trabajo o enfermedad, tendrá derecho a ser reintegrada al trabajo y a mantener la relación laboral, de acuerdo con la ley.*
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.*
9. *Para todos los efectos de la relación laboral en las instituciones del Estado, el sector laboral estará representado por una sola organización.*
10. *Se adoptará el diálogo social para la solución de conflictos de trabajo y formulación de acuerdos.*
11. *Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente.*
12. *Los conflictos colectivos de trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje.*
13. *Se garantizará la contratación colectiva entre personas trabajadoras y empleadoras, con las excepciones que establezca la ley.*

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.

16. En las instituciones del Estado y en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos, quienes cumplan actividades de representación, directivas, administrativas o profesionales, se sujetarán a las leyes que regulan la administración pública. Aquellos que no se incluyen en esta categorización estarán amparados por el Código del Trabajo.”

### **2.1.2. El Conflicto Colectivo, como método de solución Alternativa de Conflicto.-**

La Constitución Política de la República del Ecuador de 1998, en su artículo 35 numeral 13, establecía:

“Art. 35.- El trabajo es un derecho y un deber social. Gozará de protección del Estado, el que asegurará al trabajador el respeto a su dignidad, una existencia decorosa y una remuneración justa que cubra sus necesidades y las de su familia. Se regirá por las siguientes normas fundamentales:

...

13. Los conflictos colectivos de trabajo serán sometidos a tribunales de conciliación y arbitraje, **integrados por los empleadores y trabajadores, presidido por un funcionario de trabajo.** Estos tribunales serán los únicos competentes para la calificación, tramitación y resolución de los conflictos;...”

La actual Constitución de la República del Ecuador, aprobada mediante referéndum y publicada en el Registro Oficial No. 449 del 20 de

octubre de 2008, introdujo una serie de reformas consideradas proteccionistas en el ámbito social, sin embargo, en materia de Conflicto Colectivo de Trabajo a nuestro criterio existe una pequeña modificación que podría generar una reforma sustancial en la tramitación de los Conflictos Colectivos de Trabajo, tal y como se encuentra establecida en el Código del Trabajo, puesto que, en el numeral 12 del artículo 326 de la Constitución de la República del Ecuador, se establece:

*Art. 326.- El Derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios:...*

**"12. Los Conflictos Colectivos de Trabajo, en todas sus instancias, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje."**

Esta modificación en nuestra Constitución, podría traer como consecuencia, que mientras el Conflicto Colectivo de Trabajo, sea sometido a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, la institución en la cual sea tramitado o el organismo en el que se sustancie, deberá ser regulado por la Ley y no sería incompatible con la Constitución. Con nuestra Constitución anterior, no existía ninguna duda, de que debía ser presidido por una autoridad de Trabajo, y por tanto, sustanciado en el anterior Ministerio de Trabajo y Empleo, hoy Ministerio de Relaciones Laborales, sin embargo, con la actual Constitución de la República del Ecuador, no se determina quien presidiría los Tribunales de Conciliación y Arbitraje de los Conflictos Colectivos de Trabajo, esta situación que a nuestro criterio no es una mera omisión, sino que deja una puerta abierta para analizar una posible reforma Legal, que conlleve en que los conflictos colectivos podrían ser presididos por otras autoridades y no necesariamente por funcionarios de trabajo, pudiendo ser incluso, tramitados en Departamentos de Mediación y Arbitraje privados; y por último, está modificación en nuestra Carta Magna, nos hace analizar si los Tribunales de Conciliación y Arbitraje que conocen los Conflictos Colectivos, realizan una administración adecuada de justicia en la materia, considerando que por la excesiva regulación existente en algunos aspectos se ha convertido en un arbitraje en Derecho, olvidándose de la

justicia social, de la equidad, del beneficio a la dignidad humana y del Indubio Pro Labore.

En esta parte de la tesis, nos proponemos analizar al Conflicto Colectivo de Trabajo, como un método alternativo a la solución de conflictos, puesto que, Nuestra Constitución establece que los Conflictos Colectivos de Trabajo deben ser sometidos a Tribunales Conciliación y Arbitraje. *La Conciliación y el Arbitraje*, son métodos capaces de solucionar conflictos, alternativamente al proceso judicial; Eugenio Pérez Botija<sup>29</sup>, en su estudio del Derecho Colectivo de Trabajo, manifiesta que existe todo un sistema de conciliación y resolución de conflictos, cuyo objetivo es evitar las huelgas o por lo menos, acortarlas, reuniéndose así una serie de métodos, procedimientos y organismos de nueva factura en el campo judicial y administrativo. Estos grupos de instituciones ideadas para evitar las huelgas o solucionarlas una vez planteadas son:

a) **Mediación o conciliación y amigable composición**, <sup>30</sup>supone la intervención de terceros que convocan a representantes de las dos partes, patronos y obreros, para arreglar pacíficamente el conflicto, haciendo llamadas con el objeto de arribar a un acuerdo. Existen autores que diferencian la intervención de personas ilustres, la de comisiones privadas, la de comisiones públicas. Dentro de la Conciliación, se distingue la inorgánica de la orgánica, dualidad que autores refieren al dualismo de la conciliación voluntaria y la obligatoria.

b) <sup>31</sup>**Arbitraje voluntario**, Si las partes del conflicto laboral lo estiman oportuno, someten la solución de sus diferencias a un árbitro, que se encarga de dirimir la cuestión. El árbitro, resuelve según su leal saber y entender, tomando como base las posiciones de las partes,

---

<sup>29</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, España, 1957

<sup>30</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, España, 1957

<sup>31</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, España, 1957

subsumiéndolas en criterios objetivos. Aunque el árbitro deba resolver sobre ciertas cuestiones pasadas, su real labor es reelaborar Derecho, formular reglas jurídicas. Carece de coacción para imponer decisiones y naturalmente, para intervenir aunque en ocasiones se ha conferido al arbitraje voluntario de indirectos dispositivos de aplicabilidad. Este arbitraje voluntario puede incluso estar previsto en los acuerdos colectivos o convenios cuya modificación originó el conflicto, que aquel trata de liquidar.

c) **Sistema de Investigación e Información Obligatoria**,<sup>32</sup> se introdujo el sistema en la Ley canadiense de 1907, que de manera circunstancial se había ensayado en otros países, consistente en atribuir a las autoridades laborales facultades de investigación sobre las causas y estado de hecho de los conflictos laborales. Las investigaciones realizadas contribuían a la creación de un ambiente favorable para la solución del conflicto, sin embargo, es importante aclarar, que la intervención del poder público era solo a manera informativa, sin embargo, podía publicar noticias sobre la situación de la huelga.

d) **Arbitraje Obligatorio**<sup>33</sup>, tiene este sistema sus primeras manifestaciones en Australia y Nueva Zelanda; y posteriormente, a otros países. Las dos partes han de terminar sus luchas, obligatoriamente, ante una Institución compuesta por representantes estables o nombrados por los interesados conjuntamente, sometiendo sus pretensiones a juicio de los mismos.

Estos sistemas han sido acogidos en las distintas legislaciones de los países para solucionar los conflictos colectivos de trabajo, en el Ecuador tenemos una especie de sistema mixto como analizaremos, pues, por un lado existe una etapa de mediación obligatoria y posteriormente, una etapa de Arbitraje en la cual hay una audiencia de conciliación; al cual

---

<sup>32</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, España, 1957

<sup>33</sup> PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos, España, 1957

las partes deben comparecer obligadamente si no arriban a un acuerdo en la mediación obligatoria, pues es el único procedimiento que se establece para la solución de los conflictos colectivos de trabajo. Es decir, a pesar de ser sistemas diferentes de solucionar los conflictos, el Código de Trabajo las unifica en un solo procedimiento para la solución de los Conflictos Colectivos de Trabajo, de ahí que nos permitiremos analizar si es posible considerar que los mecanismos utilizados en el procedimiento del conflicto colectivo de trabajo cumplan con su objetivo por un lado; y, por el otro, si pueden ser considerados como formas alternativas a la solución de conflictos.

Evidenciamos que según el procedimiento que establece el Código del Trabajo, existe una etapa de Mediación Obligatoria<sup>34</sup> la cual tendrá lugar una vez presentado el pliego de peticiones, citado el empleador, y que su contestación sea negativa, parcialmente negativa o si no se pronuncia sobre las pretensiones de los trabajadores, esta etapa es entendida como sinónimo de conciliación según Graciela Monesterollo<sup>35</sup>. Esta mediación denominada obligatoria tiene una duración de 15 días, implica que se pretenda resolver un inconveniente o conflicto, a través de un método considerado alternativo de solución de conflictos, pero que se distorsiona en su naturaleza puesto que la obligatoriedad implica que las partes no se encuentran con la plena intención de llegar a acuerdos que superen las desavenencias; segundo, que no exista la voluntad de las partes de ir a estos procedimientos; y tercero, que se desvirtúa la naturaleza de la Mediación.

Esta falta de voluntad de las partes de concurrir a la etapa de Mediación Obligatoria, nos hace dudar sobre su eficacia, pues no concurrir a ella, tiene sus consecuencias; si la parte empleadora no concurre a dos reuniones consecutivas, se termina la etapa de

---

<sup>34</sup> Art. 470 de la Codificación al Código del Trabajo.

<sup>35</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

mediación obligatoria debiendo remitirse el expediente al inspector para que continúe el trámite; y si la falta de concurrencia es de los trabajadores, se deberán cumplir obligatoriamente con el término de quince días. En el evento de lograrse un acuerdo total o parcial se deberá suscribir un acta, sino hubiera acuerdo o el acuerdo fuera parcial, se deberá remitir el expediente con todo lo actuado con el respectivo informe ante el Inspector que conoció el pliego de peticiones. El único momento en que podría primar la voluntad de las partes, es que este término puede ampliarse siempre y cuando las partes de mutuo acuerdo lo decidan así.

Concluido el término de la mediación obligatoria, una vez recibido el expediente el Inspector de Trabajo <sup>36</sup>ordenará que las partes nombren a los vocales principales y suplentes, quienes deberán posesionarse ante el mismo Inspector de Trabajo para la conformación del **Tribunal de Conciliación y Arbitraje**, el cual, se encuentra compuesto<sup>37</sup> por cinco miembros, dos vocales por el empleador, dos por los trabajadores y el Inspector que lo preside. Una vez posesionado los vocales, el Presidente del Tribunal<sup>38</sup> señalará día y hora para que se celebre la audiencia de conciliación, a la cual deberán <sup>39</sup>concurrir los trabajadores por medio de representantes con credenciales suficientes; y los empleadores, por sí mismos o por mandatarios autorizados, audiencia en la cual, el <sup>40</sup>Tribunal oír a las partes y propondrá las bases de la conciliación y de llegarse a un acuerdo, se levantará un acta que deberá suscribirla los presentes el cual tiene fuerza de sentencia ejecutoriada, de lo contrario se continuará con el conflicto.

---

<sup>36</sup> Art. 472 del Código del Trabajo

<sup>37</sup> Art. 474 del Código del Trabajo

<sup>38</sup> Art. 475 del Código del Trabajo

<sup>39</sup> Art. 476 del Código del Trabajo

<sup>40</sup> Art, 477 del Código del Trabajo

En esta parte del procedimiento es que centraremos nuestro análisis, porque como decíamos se consideran sinónimos la conciliación, la mediación, y hasta porque no manifestarlo, la negociación de las partes dentro de este arte de conciliar; así mismo analizaremos el rol del Tribunal dentro de la conciliación. Es necesario para este análisis hacer algunas puntualizaciones y conceptualizaciones de lo que son los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, que son aquellos sistemas considerados como mecanismos más idóneos para que las partes solucionen sus conflictos sin necesidad de acudir al aparato de la justicia formal, tales como la Mediación y el Arbitraje. La Codificación a la Ley de Arbitraje y Mediación establece que para estos efectos, se entiende a la mediación y la conciliación extrajudicial como sinónimos, sin embargo, son totalmente distintos como veremos. Al respecto la Dra. Graciela Monesterolo Lencioni<sup>41</sup>, sostiene que Conciliación es sencillamente el acuerdo de dos litigantes para evitar un pleito o desistir de uno ya iniciado; mientras tanto, que la mediación es el resultado de la acción de mediar, es decir de interceder y Rogar por alguien, es interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad.

Jorge Hernán Gil Echeverry<sup>42</sup>, nos ayuda a tener una mayor orientación sobre la conciliación indicando que es un método alternativo de solución de conflictos, judicial o extrajudicial, mediante el cual, las partes buscan llegar a un acuerdo, por sí mismas, respecto a sus diferencias de naturaleza contractual y extracontractual para lo cual se acude al apoyo de un tercero denominado conciliador. Es innegable que en el contexto popular, jurídico y legislativo se utiliza el término de conciliación indistintamente para precisar distintas relaciones jurídicas, por lo que se ha llegado a señalar que el término Conciliación tiene dos

---

<sup>41</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

<sup>42</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición, Editorial Temis S.A., Colombia 2011

sentidos uno procedimental y otro sustancial. En lo referente con el sentido procedimental, la conciliación es un mecanismo de resolución de conflicto a través del cual dos o más personas, gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador, bajo esta línea la conciliación es apenas una serie de pasos preestablecidos que tienen por objeto eventual, no necesario la celebración de una acuerdo entre dos o más personas; sin perjuicio de lo mencionado, el término conciliación también implica el acuerdo al que se llega luego de un proceso conciliatorio.

Mientras que en el sentido sustancial, la conciliación se materializa en un acta que consigna el acuerdo al que llegan las partes certificadas por el conciliador, es decir, que el término **conciliación** admite una acepción jurídico - procesal, que lo identifica como el trámite procedimental que persigue un fin específico y otro jurídico sustancial que se refiere al acuerdo entre las partes. Esta referencia inicial nos lleva a la conclusión de que la distinción entre la conciliación como acuerdo y el mero intento de conciliación como proceso es crucial, ya que es esta diferenciación nos lleva a decir que no existe ningún tipo de contradicción en defender el carácter auto compositivo y voluntario de la conciliación y la posibilidad de que la norma imponga como requisito procedimental que las partes lleguen a un acuerdo, en resumen es menester hablar de una conciliación en un sentido procesal y en un sentido material, que es el acuerdo mismo<sup>43</sup>.

Además Gil Echeverry <sup>44</sup> explica que dentro de la naturaleza jurídica de la conciliación, ésta se suele confundir con otras relaciones jurídicas afines como la mediación y la transacción, y a pesar de que se ha intentado enmarcar a la conciliación dentro de un tipo de contrato,

---

<sup>43</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición, Editorial Temis S.A., Colombia 2011

<sup>44</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición, Editorial Temis S.A., Colombia 2011

ninguno ha logrado encerrar o explicar totalmente el funcionamiento y los alcances de la conciliación. Si se comprende el sustento o fundamento básico de la Conciliación, se podría explotar la utilidad de esta institución, puesto que los únicos límites de este mecanismo alterno para solucionar los conflictos son la imaginación y la creatividad, por lo que se puede concluir que para todo problema existe una solución por la vía de la conciliación, tanto así que nos permitimos citar el Criterio de la Corte Constitucional de Colombia al respecto:

*“El acto de Conciliar no puede ser de un manera única, rígida e inflexible, porque lo que importa realmente es el fin que persigue, es, pues, un acto que admite múltiples formas de realización. Se permite todos los medios para conciliar, mientras no vulneren el derecho de nadie, y, por sobre todo, mientras no se desconozca el derecho a la defensa”*

La Mediación<sup>45</sup>, según nuestra Codificación a la Ley de Arbitraje y Mediación, es un procedimiento de solución de conflicto por el cual las partes, asistidas por un tercero llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto. Jaidivi Nuez, Alfredo Revelo y José Zuluaga<sup>46</sup> la definen como la actividad desarrollada por una persona de confianza de quienes sostienen intereses contrapuestos, con el fin de evitar o finalizar un litigio, esto es, interponerse entre dos o más que riñen o contienden, procurando reconciliarlos y unirlos en amistad. Para Ernesto Salcedo<sup>47</sup> este procedimiento permite a las partes solucionar sus diferencias, recurriendo a la colaboración de un tercero neutral, que carece de poder de decisión, pues no es un juez, pero cuya función será la de ayudar a los contendientes a alcanzar voluntariamente un acuerdo mutuamente aceptable sobre el tema de discusión, lo que es más positivo puesto que, las partes, arreglan por sí mismas sus conflictos, de

---

<sup>45</sup> Art. 43 de la Codificación a la ley de Arbitraje y Mediación

<sup>46</sup> NUÑEZ VARON, Jaidivi; REVELO TRUJILLO, Alfredo, ZULUAGA R., José, Manuel Práctico De Mediación, Editorial Legis, Argentina, 2004

<sup>47</sup> SALCEDO Verduga , Ernesto, La Materia Transigible en la Mediación y los Efectos del Acta de Mediación, Ecuador, 2007

esa forma lo hacen por convicción y no por imposición de otro. Por lo tanto nos dice el autor que es un instrumento de pacificación social, de cooperación entre las partes, de ejercicio del que tienen de resolver sus conflictos sin necesidad de acudir a la Función Judicial que permite al ciudadano acceder a una mejor justicia.

Es importante decir que para que una materia pueda ser sometida al procedimiento de mediación, es preciso cumplir con algunas condiciones, la primera surge de la capacidad<sup>48</sup>, consiste en que la controversia surja entre personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir, incluso se establece que el Estado o las instituciones del sector público podrán someterse a mediación, a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución, la cual podrá ser delegada mediante poder. La segunda condición se trata de la materia que se puede someterse a la mediación, de la lectura de la Ley, se evidencia que se equipara la capacidad para mediar con la capacidad para celebrar el contrato de transacción, y por tanto, es necesario que objeto de la controversia sea susceptible de transacción, pues expresamente exige que sea sobre materia transigible.

La transacción se encuentra establecida en nuestro Código Civil, sin embargo, es importante mencionar que no se especifica que derechos o relaciones pueden ser objeto de transacción y por tanto, susceptibles de mediación, sin embargo, para Ernesto Salcedo<sup>49</sup>, se concluye que todos los derechos o relaciones jurídicas sobre las cuales las partes tienen plena disposición, son objeto de transacción y por tanto pueden ser sometidos a mediación; bienes y derechos éstos, cuya existencia y disposición no deben ser contrarios a la Ley, al orden público, ni a las buenas costumbres. Por tanto no son materia transigible y por ende, no pueden ser objeto de mediación:

---

<sup>48</sup> Art. 44 de la Ley de Arbitraje y Mediación

<sup>49</sup> SALCEDO Verduga , Ernesto, La Materia Transigible en la Mediación y los Efectos del Acta de Mediación, Ecuador, 2007

1. Los asuntos relacionados con el estado civil de las personas<sup>50</sup>, por ser cuestiones extra patrimoniales, cuya protección comporta una situación que atañe al orden público, al interés general. Sin embargo, si son transigibles los derechos patrimoniales que devienen de ellos.
2. El derecho a alimentos futuros de personas a quienes se deba por Ley<sup>51</sup>, que establece que la transacción que se debe no vale sin aprobación judicial. Este derecho no puede transmitirse por causa de muerte, enajenarse a título alguno, ni renunciarse.
3. Los derechos ajenos y los derechos que no existen<sup>52</sup>, la transacción tiene como elemento esencial las recíprocas concesiones que las partes se hacen para llegar a ella, renuncia sobre los bienes o derechos en disputa. Como es lógico nadie puede renunciar sobre derechos que no le pertenecen o sobre los que no tiene potestad de disposición. En cuanto a los derechos inexistentes, la norma refiere a los derechos que no existen desde el punto de vista legal, por lo que no pueden ser objeto de mediación
4. Sobre la acción por la comisión de un delito<sup>53</sup>, la acción penal es pública o privada; la pública se ejercita a nombre del estado para obtener la pena del delito el cual debe perseguirse de oficio; la acción penal privada, solo puede ejercerla la parte agraviada. La acción penal pública, que tiene por objeto la investigación y la sanción de actos y conductas punibles, es de interés público, por su condición de protectora de bienes jurídicos de la sociedad, y por ello no puede ser objeto de mediación, en cambio, la acción penal privada, si se puede transigir sobre ella, y sobre la acción civil de daños y perjuicios producto del cometimiento de un delito.

---

<sup>50</sup> Art. 2437 del Código Civil

<sup>51</sup> Art. 2553 del Código Civil

<sup>52</sup> Art. 2354 del Código Civil

<sup>53</sup> Art. 2351 del Código Civil

5. Sobre litigios ya terminados<sup>54</sup>; No es materia transigible, y por ende no es objeto de someterse a mediación, aquellas sobre las cuales, ya no existe litigio por encontrarse éste terminado, lo que es coherente con el concepto de transacción.
6. Sobre los derechos de contenido personal, se encuentran excluidos de la mediación, por cuanto no son transigibles los llamados derechos personales de una cosa, esto es, aquellos otorgados a una persona en consideración a sus calidades personales o para su uso y disfrute personal, por ejemplo el derecho de uso, habitación, usufructo.

Adicionalmente, hay objeto ilícito en la conciliación, en aquellas contravenciones que expresamente establecen asuntos que por su naturaleza no son susceptibles de ser materias de convenio válido, por ejemplo las cosas que no están en el comercio, los derechos o privilegios que no pueden transferirse a otra persona, las cosas embargadas por decreto judicial, el pacto de no pedir más en razón de una cuenta aprobada por el dolo contenido en ella, las deudas contraídas en juegos de azar, la venta de libros de circulación prohibida por autoridad competente, o de láminas, pinturas y estatuas obscenas, o de impresos abusivos de la libertad de prensa y en general, todo contrato prohibido por las leyes.

**Diferencias entre la mediación y la conciliación:** Es muy común que se confunda los términos de la Mediación con el de la Conciliación, dado que no es muy conocida la figura de la Conciliación como un método de solución de conflictos autónomo, razón por la cual, es sustituido por el vocablo de la Mediación. Para CARNELUTTI existen diferencias entre la institución de la Mediación y la Conciliación, definiendo a la primera como una composición contractual cualquiera, sin preocuparse de su justicia, mientras que, la conciliación aspira a un acuerdo justo para las

---

<sup>54</sup> Art. 2357 del Código Civil

partes. Bajo esta idea<sup>55</sup> se puede concluir que la conciliación se sitúa ente la mediación y la decisión. Para Gil Echeverry<sup>56</sup> existe otra distinción entre estas dos instituciones, siguiendo el criterio del profesor Arturo Díaz Bravo, ya que sostiene que el conciliador desempeña un papel más activo que el del mediador, pero por otra parte, investigadores de la Universidad de Harvard, sostienen que el mediador es una persona que interviene activamente proponiendo fórmulas de arreglos; mientras que, el conciliador cumple simplemente con la tarea de facilitador dentro de un conflicto.

La doctrina francesa, manifiesta que la mediación consiste en demandarle a una persona reconocida por su competencia e independencia, que proponga soluciones orientadas a ponerle fin a un litigio. Mientras que el conciliador es más eficaz que los mediadores, en principio, ellos se limitan a facilitar las relaciones entre las partes, a buscar un terreno de entendimiento para que ellas mismas procuren conciliar, mientras que los mediadores pueden realizar investigaciones, formular propuestas y efectuar sugerencias<sup>57</sup>.

El conciliador interviene con un rol protagónico ejerciendo su labor de convencer a los participantes sobre el beneficio de acercar sus posiciones para concluir el litigio y resolver la controversia. En cambio el mediador únicamente pretende persuadir a las partes en conflicto para que acerquen sus intereses. Otra diferencia que podemos destacar es que mientras en la conciliación el protagonismo recae en un tercero neutral, y en la mediación son las partes los actores principales que autocomponen el litigio con la ayuda del mediador. Debemos aclarar

---

<sup>55</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, *La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición*, Editorial Temis S.A., Colombia, 2011

<sup>56</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, *La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición*, Editorial Temis S.A., Colombia, 2011

<sup>57</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, *La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición*, Editorial Temis S.A., Colombia, 2011

entonces que el conciliador tiene como objeto llegar a un punto de equilibrio, el cual será encontrado por éste o por las partes<sup>58</sup>.

Hemos analizado en esta parte de la tesis, que dentro del procedimiento del Conflicto Colectivo de trabajo, existe una etapa de Mediación Obligatoria y una vez conformado el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, una fase de conciliación, analizando así mismo los criterios que la doctrina nos aporta sobre la temática. El expediente del Conflicto Colectivo de Trabajo, es sustanciado por la autoridad de Trabajo que preside el Tribunal, quien tiene un rol de suma importancia pues va a convocar al Tribunal para que sesione en las etapas pertinentes, para estas reuniones<sup>59</sup> se convocará a los vocales principales y suplentes, y, en caso de ausencia de los principales lo reemplazará en esa sesión uno de sus suplentes en el orden en que fueron designados, en todo caso. El tribunal sesionará y resolverá con los presentes, siempre que se encuentren al menos tres de sus miembros, cuya resolución se aprobará con tres votos conformes; únicamente no podrá sesionar el Tribunal si faltare el presidente o la autoridad de Trabajo. Continuando con el trámite del Conflicto Colectivo de trabajo, y de no existir conciliación, el Tribunal<sup>60</sup> concederá un término de prueba e indagaciones por seis días improrrogables en el cual las partes presentará los actos probatorios que corroboren sus aseveraciones al Tribunal; e inmediatamente después dictará su resolución dentro de tres días, en esta parte del procedimiento, es la que se produce el arbitraje, en la cual el Tribunal pretenderá poner fin al Conflicto.

**En cuanto al Arbitraje,** nuestra Legislación la define como un mecanismo alternativo a la solución de conflictos al cual las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de

---

<sup>58</sup> GIL ECHEVERRY, Jorge, La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición, Editorial Temis S.A., Colombia, 2011

<sup>59</sup> Art. 480 de la Codificación al Código del Trabajo.

<sup>60</sup> Art. 479 de la Codificación al Código del Trabajo.

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. Es una de las formas a través de la cual, las personas encuentran acceso a una justicia eficiente administrada por las mismas partes, dentro de su esfera de libertad y en el marco de sus derechos transigibles. Para Cabanellas<sup>61</sup>, al igual que la conciliación configura un acto, un procedimiento y una resolución. Como acto lo integra la comparecencia, vista o audiencia en que las partes presentan su causa e impugnan la ajena. El procedimiento lo constituyen las formalidades y los trámites diversos que se efectúan desde que se pone en marcha el sistema hasta que se dicta y cumple la resolución sobre la que recaiga, resolución que toma el nombre de laudo arbitral. La Constitución garantiza el acceso sin discriminación de ninguna índole a la justicia ordinaria, sin embargo permite a los ciudadanos y aún al Estado<sup>62</sup>, recurrir a las formas alternativas de Solución de conflicto, tales como el Arbitraje y los otros métodos alternativos a la solución de conflictos.

Según el Dr. Ernesto Salcedo, el arbitraje de manera concreta consiste en aquel mecanismo alternativo de solución de conflictos en el que las partes concurren voluntariamente a la solución de conflictos; con la característica que ésta es de carácter adversaria, el rol del árbitro es similar al del juez; las partes le presentan el caso, prueban los hechos y con esta base se decide la controversia. Sin embargo, existen diferencias; en este proceso un tercero o terceros neutrales, llamados árbitros deciden las controversias emitiendo un laudo que es obligatorio para las partes, este mecanismo funciona paralelamente a la jurisdicción ordinaria, una vez emitido el fallo, en caso de incumplimiento de la parte vencida se puede interponer una medida cautelar o el inicio de la ejecución del laudo, o de existir los presupuestos establecidos en la Ley,

---

<sup>61</sup> CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1972

<sup>62</sup> Art. 190 de la Constitución de la República del Ecuador

una acción de nulidad del laudo arbitral, como consecuencia de la adopción del fallo.

El Arbitraje, como método alternativo de solución de conflictos, al igual que los otros métodos alternos, toman relevancia considerando la realidad de nuestro sistema judicial; puesto que, por una parte representan una forma de descongestionamiento al sistema tradicional de administración de justicia; y por otra, porque existe una desconfianza generalizada en los juzgados y cortes del país, por la dilación y por la imparcialidad de ciertos administradores de justicia, situación que persiste hasta la actualidad. Nuestra Constitución de la República<sup>63</sup>, reconoce al arbitraje, a la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos, los cuales se aplicarán con sujeción a la Ley, en materias de naturaleza transigible.

Respecto al arbitraje, es necesario destacar que por su naturaleza, es un mecanismo sumamente confiable por lo que en nuestros días ha permitido descongestionar en algo el trabajo de la Función Judicial, adicionalmente, su procedimiento es más rápido y permite tener una resolución en menor tiempo, las decisiones arbitrales que son plasmadas en laudos emitidos por el o los árbitros; y, considerando que el Estado reconoce a las decisiones arbitrales el valor de cosa juzgada, se hace posible iniciar una acción de ejecución forzosa, que es igual al cumplimiento de cualquier sentencia, que se ejecuta vía apremio. <sup>64</sup>Pero si bien es cierto el Estado ha reconocido a estos métodos la facultad de resolver los conflictos, debemos mencionar que únicamente poseen este elemento de la jurisdicción; el cual no es absoluto puesto que, el Estado se ha reservado una parte de esa jurisdicción que es la del poder de IMPERIUM, lo cual permite ejecutar y hacer ejecutar lo juzgado, por ende los árbitros llegan hasta la resolución de una disputa entre las partes,

---

<sup>63</sup> Art. 190 de la Constitución de la República del Ecuador

<sup>64</sup> Art. 32. Ley de Arbitraje y Mediación

teniéndose que recurrir de manera obligatoria a la Función Judicial para que se ejecuten los laudos arbitrales.

### **Comparación entre los Mecanismos Alternativos de solución de Conflictos y la Mediación, conciliación y el arbitraje dentro del procedimiento del Conflicto Colectivo de trabajo.-**

Para Graciela Monesterolo<sup>65</sup>, en el tema de los métodos de solución de los conflictos proviene precisar que el ámbito natural de solución de los conflictos individuales del trabajo es la justicia; mientras que, en la solución de los conflictos colectivos, el tema fuerte es sin duda el carácter prevalente autónomo o heterónimo de los medios de solución. A su vez, el acceso voluntario y obligatorio de los medios heterónomos de solución forma parte de aquella encrucijada. Graciela Monesterolo citando a Bronstein, nos manifiesta que los métodos de solución de conflictos deberían ser voluntarios, imparciales expeditos y concebidos de tal manera que inspiren confianza de los interesados; y podrían clasificarse en tres categorías: Los medios de autocomposición considerado así a la negociación o arreglo directo entre las partes, los de hetero – composición, entre los cuales se encuentra la mediación, la conciliación, el arbitraje, la solución judicial, etc. y los de autodefensa, que más que un mecanismo de solución de conflictos es uno de presión, como la huelga.

Para que una controversia pueda ser sometido a conciliación, negociación directa o mediación, es necesario que prime la autonomía de la voluntad de las partes, si en cambio se pretende que sea sometido a arbitraje, debe existir un acto voluntario ya sea mediante un contrato o convenio que en forma expresa manifiesta la voluntad de someterse a este método a fin de solucionar la controversia, o una vez suscitada la controversia, las partes se sometan al Arbitraje voluntariamente. En el procedimiento colectivo de trabajo, es un proceso reglado y único para

---

<sup>65</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Herramientas Didácticas, Corporación de Estudios y Publicaciones , Ecuador, 2011

la solución de Conflictos colectivos de trabajo, en el cual no existe voluntad de las partes de someterse a ellos, sino el numeral 12 del Art. 326 de nuestra Constitución se establece que estos conflictos sean sometidos al conocimiento de Tribunales de Conciliación y Arbitraje, y en el Art. 470 y siguientes de la Codificación al Código del Trabajo, se encuentra reglado su procedimiento.

En cuanto a la conformación de sus miembros, en los conflictos colectivos de trabajo, los Tribunales de Conciliación y Arbitraje deben ser por disposición de la Ley, conformados por 5 miembros denominados vocales, la autoridad de trabajo que lo preside, los vocales de la parte trabajadora y los vocales de la parte empleadora<sup>66</sup>. Los tribunales de los procesos arbitrales, según la ley de Arbitraje y Mediación son conformados por tres árbitros principales y suplentes<sup>67</sup>, los mismos que son designados<sup>68</sup> de común acuerdo como lo establece la mencionada Ley, pudiendo las partes incluso decidir que en vez de un tribunal se designe a un solo árbitro; solo ante la falta de designación o acuerdo de las partes para la designación de los árbitros es que el Director del Centro de Arbitraje, que lo designará por sorteo.

En los conflictos colectivos de trabajo, se puede interponer el Recurso de apelación<sup>69</sup>, de la resolución adoptada por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, pudiendo alegarse nulidad al interponer la apelación, lo cual pasa a conocimiento de los Tribunales Superiores de Mediación y Arbitraje, tratando de cumplirse con el principio de doble instancia. En los procesos arbitrales, el laudo adoptado por los Tribunales Arbitrales son inapelables<sup>70</sup>, la única acción contra este laudo, que

---

<sup>66</sup> Arts. 472 y 474 del Código del Trabajo.

<sup>67</sup> Art. 17 de la Ley de Arbitraje y Mediación

<sup>68</sup> Art. 16 de la Codificación a la Ley de Arbitraje y Mediación

<sup>69</sup> Art. 481 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>70</sup> Art. 30 de la Codificación a la Ley de Arbitraje y Mediación

establece la Ley de Arbitraje y Mediación es la acción de nulidad<sup>71</sup> del laudo arbitral, que es extraordinario, únicamente se puede alegar las causales establecidas en la Ley; y, deberá ser presentada ante el Presidente de la Corte Superior de Justicia, denominada en la actualidad Corte Provincial de Justicia.

En los métodos alternativos de Solución de Conflictos, prima la voluntad de las partes en la ejecución de la solución a la que han llegado, en el evento de que se incumpla lo resuelto en el laudo Arbitral, cualquiera de la de partes puede acudir a los jueces ordinarios de la respectiva jurisdicción, para que ordenen la ejecución del laudo o de las transacciones celebradas con el laudo o el acta transaccional respectiva. En los conflictos colectivos de Trabajo la resolución del Conflicto Colectivo, una vez ejecutoriado deberá entrar a etapa de ejecución por el Inspector que presidió el Tribunal en primera Instancia, que no es la autoridad que dictó el fallo en primera instancia, puesto que ya no intervienen los vocales de las partes.

En los procedimientos alternativos a la solución de Conflictos, prima la agilidad en el procedimiento hasta obtener resolución; salvo que se requiera de ejecución forzosa ante la Función Judicial; mientras que en los conflictos Colectivos de trabajo, para obtener una resolución en firme pueden pasar años, sin contar el proceso de ejecución, en algunos casos han existido conflictos que su duración ha sido superior a cinco años.

Pero en general, es importante decir, que los medios alternativos de conflicto, cuando requieren la intervención de un tercero, su característica es la imparcialidad con la que actúa, pues no tiene ninguna afectación ni relación sobre la materia que se ventila, ni en forma directa ni en forma indirecta. En los conflictos colectivos de Trabajo, consideramos evidente, que el rol del Inspector de Trabajo o del Director Regional del Trabajo, cuando interviene en el proceso los

---

<sup>71</sup> Art. 31 de la Codificación a la Ley de Arbitraje y Mediación

trabajadores contra una empresa privada, no es el mismo que cuando intervienen en un conflicto cuyo demandado es el Estado. Como hemos manifestado la actual Constitución, no establece quien preside estos Tribunales de Conciliación y Arbitraje a los que deben someterse los conflictos colectivos de trabajo; y esta omisión es la que nos genera una serie de interrogantes, pues es evidente que cuando las partes en este tipo de Conflictos son privadas, la autoridad de Trabajo, que es el voto dirimente en estos conflictos, decidirá de acuerdo a su leal saber y entender; pero, si en cambio nos encontramos ante un conflicto contra alguna institución o empresa pública; la autoridad de trabajo, al ser un funcionario que pertenece a la función ejecutiva se encuentra en un dilema delicado que afecta su imparcialidad al momento de solucionar el conflicto, ya que directa o indirectamente, pertenece a una de las partes intervinientes. Esta situación se evidencia en la actualidad, en la tramitación de los Conflictos Colectivos de trabajo que se presentan contra instituciones y empresas públicas, puesto que, los vocales designados por empleador y por trabajador, por más que en teoría deben ser independientes, tratarán de abogar por las posturas de quienes los designaron, por lo que el poder decisorio radicaría en la autoridad del Trabajo, que no siempre puede actuar en forma imparcial.

Como hemos visto la Mediación, la Conciliación y el Arbitraje que se encuentra inmersos dentro del procedimiento del Conflicto Colectivo de Trabajo tal y como se encuentra concebido en la Codificación al Código del Trabajo; estos procedimientos deberían concebirse en forma autónoma tal y como lo determina la Ley de Arbitraje y Mediación, con sus características propias como alternativos a la solución del conflicto, por lo que a nuestro criterio bajo ningún concepto se podría encasillar a este procedimiento como alternativo a la solución de Conflictos. Nuestro Conflicto colectivo de Trabajo, es un proceso reglado único, al cual la Ley le atribuye la forma de solucionar este tipo de conflictos, y por sus características, los trabajadores lo miran con desconfianza y desaliento, por el tiempo y por los resultados adversos que podrían tener ante sus aspiraciones laborales,

### 2.1.3. El Conflicto colectivo, como proceso administrativo.-

En esta parte de la tesis nos proponemos analizar el Conflicto Colectivo de Trabajo, como un proceso de naturaleza administrativa, por cuanto se resuelve conflictos fuera de la esfera de la Función Judicial, al respecto citamos el Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial que establece:

Art. 150.- La Jurisdicción consiste en la potestad Pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, **potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes**, y que se ejerce según las reglas de la competencia.

En concordancia con esta disposición el Art. 31 de la citada Ley dispone:

Art. 31.- **Las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción**, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, **no son decisiones jurisdiccionales**; constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, **impugnables en sede jurisdiccional**.

De conformidad con estas disposiciones, y en relación a nuestro análisis, debemos iniciar manifestando que las resoluciones adoptadas dentro de los Conflictos Colectivos se adoptan en otra institución distinta a la Función Judicial, esto es, en el Ministerio de Relaciones Laborales; y, es adoptada por otras autoridades, los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, cuyos miembros son reconocidos como vocales; los cuales no ejercen jurisdicción; resoluciones en las cuales se declaran, establecen, y restringen derechos, por lo que visto bajo esta óptica, podrían considerarse actos de la Administración, impugnables en sede jurisdiccional.

La Administración Pública<sup>72</sup>, en cuanto parte de los poderes públicos constituidos, tiene indudable relevancia política y Jurídica. Se

---

<sup>72</sup> PAREJO ALFONSO, Luciano, Lecciones de Derecho Administrativo, Editorial Tirant Blanch, España, 2007

trata, dicho de forma muy general y esquemática, de una organización cuya actividad se hace presente en la mayoría de los ámbitos y facetas de la vida social, siendo así, fundamental para el desarrollo de la vida de las personas en la sociedad actual. Las actividades y funciones de la Administración Pública deben configurarse como obligaciones, al amparo del principio de legalidad y teniendo en cuenta la competencia de cada uno de los entes que la conforman. Es necesario considerar que la función administrativa se relaciona directamente con los particulares en general, de tal manera que las actividades que desempeñan la Administración Pública los afectan directamente, lo que no implica necesariamente, que toda decisión de la administración tenga por destinatario a los particulares, en muchos casos, los destinatarios pueden ser los funcionarios públicos, y la administración adopta actos de mera administración, comunes para el mantenimiento institucional y del personal a su cargo.

Debemos iniciar manifestando que el ámbito Administrativo se encuentra sometida al control de ciertos Organismos del Estado, tales como la Función legislativa, a través del principio de legalidad, puesto que sus actuaciones deben estar enmarcadas en las facultades conferidas en la Ley; la Contraloría General del Estado, a través de auditorías y exámenes especiales y con el estricto cumplimiento de sus observaciones y recomendaciones; y con la Función Judicial, a través de la revisión judicial de las actuaciones administrativas, en especial mediante la vía contencioso administrativa. El procedimiento administrativo<sup>73</sup>, es el conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo, el mismo que deberá producir efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones, o derechos de los administrados, son los pasos que previamente deben efectuarse para la emisión del acto administrativo, es decir, que el acto, para ser emitido, debe ser mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su

---

<sup>73</sup> GUZMAN Napurí, Christian, Procedimiento Administrativo General, Ara Editores, Perú, 2007

generación, la emisión de un acto sin estos procedimientos o sin el trámite debido, deviene en inválido. El procedimiento administrativo<sup>74</sup> es el instrumento jurídico por el que se viabiliza el actuar de la relación administrado-administración, puesto que no solo se requiera la existencia de la declaración constitucional, sino de la implementación constitutiva legal-procesal para su emisión.

Para Ernesto Velásquez<sup>75</sup>, el procedimiento administrativo es la primera garantía para el administrado, el cual sabe que por ello, la Administración sólo puede desenvolver su actividad en el marco de la legalidad para que sus actuaciones sean legítimas y tengan efectos coercibles; quien nos cita a García y Fernández, manifestando que el sistema de recursos contra los actos y disposiciones emanados de la Administración constituye un segundo círculo de garantías, debido a ello es que el administrado goza de la facultad de impugnar los actos, hechos y contratos administrativos que lesionan sus intereses, accionando hasta lograr que sean revisados, anulados, modificados o reformados; finalmente cita, que el tercer círculo de garantías corresponde a los jueces y tribunales quienes deben pronunciarse sobre las impugnaciones hechas, una vez que las mismas se presentaron para recurrir lo que la administración, no resolvió en interés del derecho y del individuo.

Doctrinarios del Derecho Administrativo, nos dan una enumeración de principios<sup>76</sup> del procedimiento administrativo, y nos indican que ellos son los que nos permiten diferenciarlo del proceso contencioso administrativo, los cuales son la base doctrinaria que hace la unidad en que se sustenta el procedimiento administrativo como institución jurídica.

---

<sup>74</sup> DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Editorial Ciudad Argentina, Argentina, 1970

<sup>75</sup> VELASQUEZ Baquerizo, Ernesto, La Nueva Justicia administrativa: Diagnostico de Derecho Contencioso Administrativo y Fiscal en el Ecuador, Corporación Latinoamericana para el desarrollo, Ecuador, 1995

<sup>76</sup> GUZMAN Napurí, Christian, La Administración Pública y el Procedimiento Administrativo General, Página Blanca Editores, Perú, 2004

Es importante manifestar que es evidente la separación entre las autoridades administrativas y las judiciales que deben proceder aplicando su competencia la cual nace de la Ley, la competencia de la primera nace de la atribución que le confiere la ley, el reglamento u los principios del derecho para resolver en sede administrativa mediante el procedimiento que los determinan como límites y goza de autotutela; en tanto que el juez, que ejerce jurisdicción y produce el acto jurisdiccional, investido del poder controlador para la legitimidad y tutela jurídica del Estado del Derecho. Entre los principios aplicables a los procedimientos administrativos, encontramos los siguientes:

- Principio de autotutela: constituye un sistema que los tratadistas españoles definen como una capacidad de la administración, como sujeto de derecho, para tutelar por sí mismas sus propias situaciones jurídicas, incluso sus pretensiones inovativas del estatu quo, eximiéndose de este modo de la necesidad, común a los demás sujetos, de recabar una tutela judicial. Esto determina un ámbito de autonomía jurídica para la administración que limita al juez para intervenir a menos que producida la autotutela, sea necesario decidir si se ajusta o no al derecho material aplicable, el cual se inicia ante la impugnación de los actos, hechos o contratos administrativos.
- Principio de Economía procesal: Este principio se aplica en coherencia con la Constitución de la República, que prescribe la gratuidad de los servicios público, este principio exige que la actuación administrativa se desarrolle con arreglo a las normas de economía, celeridad y eficacia, sirviendo como base para los criterios interpretativos al resolver sobre la aplicación de normas de procedimiento en el obrar administrativo. Este principio se ha positivizado, generalizándolo en normas expresas de orden constitucional que permiten valorar las incidencias que los vicios de forma o procedimiento tienen sobre la decisión o resolución principal, aportando soluciones que permitan conservar los actos y trámites no afectados por el defecto o infracción cometidos en el procedimiento.

- Principio IN DUBIO PRO ACTIONE: Este principio guarda íntima armonía con el anterior, garantiza la interpretación más favorable al ejercicio del derecho de acción, asegurándolo por sobre dificultades de forma una decisión sobre el fondo del asunto objeto del procedimiento. El procedimiento administrativo ha sido creado no como una carrera de obstáculos, cuya superación sea necesaria para la adopción de la resolución final, sino como un cauce ordenado capaz de garantizar los derechos de los particulares, por lo que debería estarse a una interpretación que tenga el sentido más favorable a la eficiencia de los derechos fundamentales.
- El principio de oficialidad: También denominado principio de impulso de oficio según parte de la doctrina, en el Derecho Administrativo el impulso de la actividad administrativa corresponde al Gobierno, que tiene la obligación y está facultado para obrar en defensa del interés general, lo cual implica que las autoridades administrativas deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de aquellas áreas que sean de su competencia.
- Principio de legitimación: Para promover un procedimiento administrativo o participar en uno que se encuentre en marcha se precisa estar legitimado, esto es, poseer en particular una cualificación específica por la relación que se tenga con el procedimiento que habilite la titularidad de poseer un interés directo, personal y legítimo que este afectado por la resolución administrativa que es materia de impugnación, esto es, que exista un interés directo, personal y legítimo.
- Principio de imparcialidad: Es resultado directo de la igualdad ante la Ley, y de la no discriminación, en el cual se establece que únicamente puede establecerse diferencias entre las personas derivadas de criterios objetivos y motivos razonables, la administración solo se deben admitir tratamientos desiguales ante circunstancias objetivamente diferente que las motiven. Lo que

busca el principio es que la Administración sea consciente de su responsabilidad, que le permite obrar en aplicación de sus facultades regladas y con los límites a sus facultades discrecionales que no pueden ser irresponsables o infinitas.

- Principio de Publicidad del Procedimiento Administrativo: Se opone al manejo secreto del trámite administrativo, que fue postura histórica de la Administración provocando la tensión publicidad-secreto, contrapuesta a los derechos ciudadanos que garantizan la publicidad de los actos y trámites de la administración pública, con la excepciones que establece la Ley.
- Principio de Gratuidad: Según este principio fue siempre una afirmación expresa para determinar el carácter gratuito de todas las formas de procedimiento administrativo; esto se garantiza en la Constitución al declarar a la función pública como un servicio a la colectividad, y el hecho de que se encuentre sancionado el enriquecimiento ilícito.

Existen autores que nos aportan un mayor enunciado de Principios, sobre los cuales se basa el derecho Administrativo, de los cuales destacaremos los de mayor relevancia para nuestro análisis siguiendo el estudio de Dromi<sup>77</sup>:

- Principio de legalidad: es quizás el más importante del derecho administrativo, que establece que la administración debe actuar apegada a la Constitución, la Ley y al derecho, dentro de las facultades que se les otorguen y de acuerdo a los fines para los que le fueron conferidas.
- Principio de debido proceso; Este principio implica que los administrados gozan de los derechos y garantías inherentes del debido proceso formal, el mismo que comprende el derecho de exponer argumentos, ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

---

<sup>77</sup> DROMI, Roberto, Derecho Administrativo, Argentina, 10 Edición

- Principio de razonabilidad: Que indica que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando crean obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados (en relación a las sanciones), deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.
- Principio de uniformidad en el procedimiento administrativo: El cual es propio de los mecanismos de simplificación administrativa, señala que la autoridad administrativa deberá establecer requisitos similares para trámites similares, garantizando que las excepciones a los principios generales no serán convertidas en regla general.
- Principio de privilegio de controles posteriores: es un correlato de los principios de simplificación administrativa, señala que la tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación del llamado procedimiento de fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y el hecho de aplicar las sanciones pertinentes en caso de que la información presentada no sea veraz.

### **Reflexiones sobre los procesos administrativos y el Conflicto Colectivo de Trabajo.-**

En este último principio de controles posteriores que implica la revisibilidad de los actos, hechos, o contratos administrativos, es que nos centraremos en esta parte del análisis; específicamente, en la facultad por parte de la Función Judicial de la revisión judicial de las actuaciones administrativas, en especial mediante la vía contenciosa administrativa. El conflicto colectivo de trabajo, de conformidad con el Código del Trabajo, es presentado, tramitado, resuelto, apelado y ejecutado en el Ministerio de Relaciones Laborales, que es un órgano de la Función

Ejecutiva, es decir, a pesar de que se administra justicia en materia colectiva de trabajo, no se realiza dentro de la Función Judicial. Sin hacer un mayor estudio partiendo desde este hecho, ante la vigencia de la Unidad Jurisdiccional que con nuestra actual constitución deja de ser un enunciado para convertirse en una realidad; y, ante la validez del Código Orgánico de la Función Judicial que establece el <sup>78</sup>Principio de impugnabilidad en sede judicial de los actos administrativos de las resoluciones dictadas dentro de un procedimiento por otras autoridades e instituciones del Estado, distintas de las expedidas por quienes ejercen jurisdicción, en que se reconozcan, declaren, establezcan, restrinjan o supriman derechos, estableciendo que no son decisiones jurisdiccionales; que constituyen actos de la Administración Pública o Tributaria, impugnables en sede jurisdiccional, y siendo así, bajo estas premisas el conflicto colectivo de trabajo podría considerarse como un procedimiento de naturaleza administrativa.

Al respecto, nos permitimos realizar las siguientes precisiones, la negociación y el conflicto colectivo de trabajo, se encuentran amparados en nuestra legislación por una serie de derechos como el derecho de reunión, el derecho de asociación sindical, el derecho de negociación colectiva, la protección general a los derechos del trabajo, y el derecho de petición consagrado también en nuestra Constitución, que es el que faculta a los ciudadanos a proponer quejas y peticiones<sup>79</sup> individuales y colectivas ante las autoridades de los organismos del Estado, y a recibir atención o respuestas motivadas ante ellos. El pliego de peticiones<sup>80</sup> que es instrumento con el cual se activa el proceso colectivo de trabajo, no se puede identificar en términos absolutos a una demanda, aún cuando ambas son diligencias iniciales del proceso y por costumbre se les ha concedido los mismos requisitos; las que serán

---

<sup>78</sup> Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial

<sup>79</sup> Art. 66 numeral 23, de la Constitución de la República del Ecuador

<sup>80</sup> MONSESTEROLO, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Herramientas Didácticas, Corporación de Estudios y Publicaciones, Ecuador

materia principal de la resolución, y sostenemos que no es una demanda por cuanto no versa sobre un derecho cierto o concreto, existente o por existir, ni se propone ante un juez, pudiendo ser presentado individual o colectivamente; el pliego de peticiones en cambio, busca mejorar las condiciones existentes del trabajo, partiendo del marco establecido en el Código del Trabajo, el cual se presenta ante una autoridad administrativa (Inspector del Trabajo), y se encuentra condicionado a ser presentado por un Comité de Empresa o un Comité Especial que debe cumplir los mismos requisitos que el Comité de Empresa, a fin de que se tramite de conformidad con la ley. En cuanto a la cuantía, toda demanda debe contener la cuantía que es reclamada en la petición sobre la cual versa, la cual incluso tiene reglas específicas en ciertas materias, como en las demandas de alimentos y en las de inquilinato, siendo uno de los requisitos de la demanda y su falta podría acarrear la no calificación de la misma, en el pliego de peticiones, no se necesita la cuantía aún más porque en algunos casos, las peticiones versan sobre mejoras sociales que no son cuantificables.

Como hemos manifestado uno de los principios y características de los trámites administrativos es que el impulso de estos procedimientos y la práctica de las diligencias que sean necesarias las cuales son potestad del Estado, el conflicto colectivo de trabajo es un proceso, que por su naturaleza le interesa a las partes que se encuentran litigando y como es lógico no puede iniciarse de oficio. Las actuaciones de las partes son tan necesarias que su acción o su inacción, tienen sus consecuencias en el procedimiento colectivo de trabajo, por ejemplo, en la etapa de mediación obligatoria, cuyo término es de quince días, las partes pueden ampliarlo de mutuo acuerdo, sin embargo, la ausencia de las partes, también tiene sus consecuencias, así la falta de concurrencia injustificada a dos reuniones consecutivas por parte de los empleadores terminará la mediación obligatoria dándole derechos a los trabajadores a declarar la huelga, en cambio si la falta es provocada por los trabajadores, se debe cumplir forzosamente el término. Así mismo, en el evento de que la contestación del pliego sea negativa o no exista

contestación, le confiere el derecho a la parte trabajadora a declarar la huelga en forma lícita, entre otras.

Otra de las características propias del Derecho Administrativo es la legalidad con la que debe encuadrarse las actuaciones y resoluciones administrativas, las cuales deben basarse en la Ley, en forma extrema, bajo la pena de ser declarado nulo el acto. El Conflicto Colectivo de Trabajo, parte de que el Código de Trabajo establece los parámetros mínimos que deben cumplir las empresas y los empleadores en general, para con los trabajadores, y tratará de buscar mediante el denominado pliego de peticiones que se realicen mejoras sustanciales a las condiciones de trabajo, ya sean políticas, económicas o sociales, las cuales, por lo general no están expresamente determinadas.

En cuanto a la calidad de las personas de las que emanan el acto, todo acto, hecho o contrato administrativo de conformidad con el Principio de legalidad, con el Debido proceso, y la legitimidad, debe provenir de una autoridad designada de conformidad con la Ley, nombramiento que le confiere la facultad de dictar resoluciones motivadas con efectos para los administrados, esta resolución puede ser adoptada por una sola persona o por un tribunal con esa calidad, cuya resolución pone fin a la vía administrativa. En cuanto a los Conflictos Colectivos de Trabajo, las resoluciones son tomadas por un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, conformado por 5 vocales de los cuales solo 1 tiene relación con el Estado, y el resto no tiene ninguna relación con la administración pública.

En cuanto a la impugnabilidad de las resoluciones de los procedimientos administrativos, debemos indicar que en aquellos órganos que pertenecen a la Función Ejecutiva (al cual pertenece el Ministerio de Relaciones Laborales), o de aquellas órganos adscritos a ella, se puede impugnar en sede administrativa, los actos, hechos y resoluciones de la administración interponiendo los recursos que establece el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función

Ejecutiva, entre los cuales se encuentra el de Reposición y el de apelación; y posteriormente, pueden ser impugnados en sede jurisdiccional ante el Tribunal Distrital de lo contencioso administrativo en primera instancia; y en Casación ante la sala de lo Contencioso administrativo de la Corte Nacional. En el Conflicto Colectivo de Trabajo, el Tribunal de Conciliación y Arbitraje una vez que adopta la resolución de primera instancia, las partes pueden presentar aclaración, ampliación y apelarse ante el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, que se conforma dentro del mismo Ministerio de Relaciones Laborales, el cual una vez que resuelve sobre la apelación, debe ejecutarse en el Ministerio de Relaciones Laborales ante el Inspector que presidió la primera Instancia, sobre los cuales en nuestra legislación no existe otro recurso ni pasa a conocimiento de la Función Judicial. Por todas las consideraciones expuestas, es que el Conflicto Colectivo no puede considerarse como un proceso de naturaleza administrativa.

#### **2.1.4. El Conflicto colectivo, como proceso judicial.-**

Hemos analizado en los acápites anteriores que el Conflicto Colectivo de trabajo, no puede ser considerado como un método alternativo de solución de conflictos, porque en nuestra legislación tenemos un procedimiento único para la solución de estos conflictos, y porque a pesar de que según su procedimiento son solucionados por un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, carecen de la voluntariedad de las partes, que es elemento básico de la Conciliación y el Arbitraje; ni tampoco un procedimiento administrativo, por las características ya enunciadas. Superada estas inquietudes, en esta parte, nos permitiremos analizar, al Conflicto Colectivo de Trabajo, como proceso jurisdiccional, considerando que se presenta, conoce, tramita, resuelve, apela, y ejecuta en el Ministerio de Relaciones Labores.

Función Judicial es la potestad de administrar justicia emanada del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial, de conformidad

con lo dispuesto en la Ley<sup>81</sup>, es decir, por aquellos determinados por el Código Orgánico de la Función Judicial; y Jurisdicción<sup>82</sup> consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución según las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial. Para Alsina<sup>83</sup>, la función jurisdiccional comprende la creación de órganos encargados de administrar justicia, la determinación de sus facultades y la fijación de las reglas de tramitación de los juicios. Para este autor, jurisdicción en derecho procesal, tiene una acepción específica limitada a la facultad conferida a ciertos órganos de administrar justicia en los casos litigiosos, facultad conferida por el Estado a esos órganos, con una capacidad abstracta integrada por elementos propios que le permiten diferenciarla de otras actividades ejercidas aún por el mismo órgano. En principio la jurisdicción está atribuida al Poder Judicial, como órgano natural, pero en la separación de Poderes del Estado, no es absoluta, y así como ciertos actos de los jueces suponen la concurrencia de facultades administrativas y legislativas, también el Poder Ejecutivo y Legislativa ejercen en algunos casos de actos de jurisdicción.

Alsina<sup>84</sup> citando reflexiones de Ulloa Ortiz nos manifiesta que no es un término unívoco. Tiene varias acepciones, entre las cuales se encuentra: a) En un sentido muy amplio se identifica con soberanía; b) Coincidente con lo anterior, se asimila jurisdicción como la esfera de atribuciones de un ente, autoridad o funcionario; c) Otra acepción de jurisdicción se relaciona con el carácter territorial y equivale al término demarcación, al

---

<sup>81</sup> Art. 1 Código Orgánico de la Función Judicial.

<sup>82</sup> Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 1 de la Codificación al Código de Procedimiento Civil.

<sup>83</sup> ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Buenos Aires, Argentina, 1957

<sup>84</sup> ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Buenos Aires, Argentina, 1957

espacio sobre el cual se ejerce su jurisdicción; y d) En sentido propio, significa la función jurisdiccional, esto es la actividad destinada a la resolución de controversias y de represión de delitos, que el Estado lleva a cabo a través de diversos órganos, que generalmente, aunque no siempre, son judiciales.

Eugenio Pérez Botija<sup>85</sup>, nos permite analizar una concepción más apegada a la materia de nuestro estudio pues considera como necesaria la existencia de una jurisdicción laboral y nos manifiesta que partiendo de la sistemática de la legalidad positiva, se fueron creando una especialización de justicia, con nuevos moldes para el enjuiciamiento en el Derecho del Trabajo, movimiento que obedecía a un doble género de razones técnicas y político-sociales. Esta situación se dio en virtud de la existente desigualdad sociológica que se encontraban las partes en relación del trabajo, lo cual quitaba idoneidad a las reglas del procedimiento ordinario, ya que ni el trabajador podía dejar al azar sus medios de vida, ni las empresas podía permitir que su producción se vea en riesgo, por lo que esta temática se consideraba un asunto que era de suma relevancia tratar. Esta situación se debe esencialmente basada en tres argumentos: 1.- Deficiencias inveteradas en la organización de aplicar la justicia tradicional; 2.- Falta de preparación de jueces para aplicar este tipo de derechos que no era enseñado en las Facultades; 3.- Rigidez de técnica y espíritu jurídico para aplicar unas leyes nuevas que ofrecían un sentido particular, con fines sociológicos, políticos y económicos.

El concepto de Jurisdicción, se encuentra unido a sus principales características<sup>86</sup> que la autodefinen, dentro de las que podemos resaltar:

---

<sup>85</sup> PEREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos S.A., España, 1957

<sup>86</sup> VELASQUEZ VELÁSQUEZ, Santiago y NUQUES MARTÍNEZ, María Isabel, Jurisdicción y Competencia para resolver divergencias en el ámbito del derecho de nuevas tecnologías de la información y las telecomunicaciones, Editorial Edino, Ecuador, 2006

- Es independiente, pues responde solamente a la iniciativa de sus ejecutores, jueces y magistrados.
- Es descentralizada para que todos tengan acceso a la justicia.
- Es un concepto universal, abstracto y unitario. No se refiere a ningún sujeto en particular.
- Es un fenómeno jurídico que refleja las relaciones estructurales de la sociedad.
- Se encuentra unida a las normas procesales y al proceso como tal.

La jurisdicción como potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en realidad es una sola, a nuestro criterio lo que Eugenio Pérez Botija denomina como Jurisdicción Laboral, en realidad no es una Jurisdicción distinta de mayor o menor importancia; este término es utilizado por cuanto el Derecho Laboral, al ser una rama del Derecho social, no puede juzgarse con las mismas formalidades, rigurosidades y principios que el procedimiento ordinario. En general el Derecho Social, pero en especial el Derecho del Trabajo, trata de equilibrar las fuerzas de las partes, ante un eventual litigio; puesto que, es la única forma de conseguir una relativa igualdad, debido a que nunca será lo mismo que un trabajador realice un reclamo contra el patrono de una empresa; el primero se encuentra en desventaja respecto al segundo, puesto que sus recursos son limitados en relación con su patrono, quien adicionalmente contará con una gran asesoría que respalde sus actos. De allí que el Derecho Laboral, se vea provisto de una serie de principios que beneficien al trabajador, como lo es el INDUBIO PRO LABORE (en caso de duda, se estará a lo más beneficioso para el trabajador), la importancia que se le otorga al juramento deferido en materia Laboral, etc. Sin embargo, el Código de Procedimiento Civil<sup>87</sup>, hace una extensa división de la jurisdicción que enunciamos:

*“La jurisdicción es voluntaria, contenciosa, ordinaria, prorrogada, preventiva, privativa, legal y convencional.*

---

<sup>87</sup> Art. 3 del Código de Procedimiento Civil

*Jurisdicción voluntaria es la que se ejerce en los asuntos que, por su naturaleza o por razón del estado de las cosas, se resuelven sin contradicción.*

*Jurisdicción contenciosa es la que se ejerce cuando se demanda la reparación o el reconocimiento de un derecho.*

*Jurisdicción ordinaria es la que se ejerce sobre todas las personas o cosas sujetas al fuero común.*

*Jurisdicción prorrogada es la que ejercen los jueces sobre las personas o en asuntos que, no estando sujetos a ellos, consienten en sometérselos o les quedan sometidos por disposición de la ley.*

*Jurisdicción preventiva es la que, dentro de la distribución de aquella, radica la competencia por la anticipación en el conocimiento de la causa.*

*Jurisdicción privativa es la que se halla limitada al conocimiento de cierta especie de asuntos o al de las causas de cierta clase de personas.*

*Jurisdicción legal es la que nace únicamente de la ley.*

*Jurisdicción convencional es la que nace de la convención de las partes, en los casos permitidos por la ley."*

Esta división de la jurisdicción tal y como se encuentra en el Código de Procedimiento Civil, no se encuentra acogida en el Código Orgánico de la Función Judicial, a nuestro criterio, es porque en realidad esta clasificación hace relación a los tipos de competencia que son los límites de la jurisdicción. La competencia<sup>88</sup> se encuentra definida de la misma forma en el Código de Procedimiento Civil, como en el Código Orgánico de la Función Judicial, estableciendo que es la medida dentro de la cual la referida potestad está distribuida entre los diversos tribunales y juzgados por razón del territorio, de la materia, de las personas y de los grados. El poder jurisdiccional<sup>89</sup>, en cada uno de los órganos investidos de él, se nos presenta limitado, estos límites constituyen la competencia, que son los límites con arreglos a los cuales la ley distribuye la jurisdicción entre los órganos, que son de distinta naturaleza.

Si la jurisdicción es la potestad de administrar justicia, la competencia fija los límites dentro de los cuales el juez puede ejercer aquella

---

<sup>88</sup> Art. 156 del Código Orgánico de la Función Judicial, en concordancia con el Art. 1 de la Codificación al Código de Procedimiento Civil

<sup>89</sup> CHIOVENDA, José, Principio de Derecho Procesal Civil, Instituto Editorial Reus, Tomo I, Madrid, España, 1922

facultad<sup>90</sup>. La competencia del juez es un presupuesto de la relación procesal, si el juez carece de competencia para conocer del caso concreto que se le somete por el actor, la relación procesal no nace, y de ahí que la ley acuerde al demandado la facultad de alegar la incompetencia, sea por vía de excepción o por incidente, a fin de que un juez se desprenda del conocimiento de una causa. Alsina siguiendo el estudio de Prieto Castro<sup>91</sup> considera que si la jurisdicción desde un punto de vista subjetivo es el deber y el derecho de impartir justicia, la competencia, también en sentido subjetivo, para el juez, es ese mismo deber y derecho de administrar justicia en un caso concreto, con exclusión de otros órganos jurisdiccionales, y para las partes el deber y el derecho de recibir la justicia precisamente del órgano específicamente determinado y no de otro. En sentido objetivo, la competencia será por tanto, las reglas que se siguen para atribuir a los distintos órganos jurisdiccionales el conocimiento de determinados negocios.

Nuestro anterior Constitución Política de la República establecía que los Conflictos Colectivos de trabajo, debían ser sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, integrados por los empleadores y trabajadores, y presididos por un funcionario del trabajo y además reiteraba, que eran los únicos competentes para la calificación, tramitación y resolución de este tipo de conflictos, por otro lado, y a pesar de establecerse que debía existir una unidad jurisdiccional, en la práctica era solo un enunciado, pues existían jueces especiales para la administración de justicia de ciertas áreas como las Policiales y Militares. Considerando estas premisas y bajo el esquema de la división de la Jurisdicción que nos presenta el Código de Procedimiento Civil (que bajo nuestro criterio es competencia), podíamos afirmar que la presentación, tramitación, resolución, apelación y ejecución del Conflicto Colectivo de

---

<sup>90</sup> ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Buenos Aires, 1957

<sup>91</sup> ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Buenos Aires, 1957

Trabajo, era una Jurisdicción privativa del Ministerio de Relaciones Laborales, a quien en ese entonces, la Constitución y el Código del Trabajo, le habían conferido la facultad de dirimir los conflictos colectivo de trabajo.

Es decir, bajo este esquema, la naturaleza del Conflicto Colectivo de trabajo, no podría considerarse ni un método de solución de conflictos, ni un método administrativo, sino más bien como una jurisdicción especial y privativa, por cuanto Constitucional y legalmente, el Ministerio de Relaciones Laborales era el competente para su calificación, tramitación, resolución y ejecución. Podría encajar en lo que Chiovenda denomina jurisdicción administrativa<sup>92</sup>, que es la que actúa en las relaciones en las que median entre el particular y la administración como poder, que le interesan a esta última y es confiada a órganos especiales, mientras que jurisdicción civil, es la que actúa en las relaciones entre particulares, incluida las relaciones en las que interviene la Administración pero obrando como particular.

Sin embargo, con la promulgación de nuestra actual Constitución del 2008, ratificada por el máximo soberano que es el pueblo, se dispone únicamente que los Conflictos Colectivos de trabajo, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, por lo que este análisis toma mayor relevancia al tratar de dilucidar por un lado, cual fue la intención del Constituyente para variar en forma singular la redacción de esta disposición, y; como es lógico, poder analizar sus implicaciones tomando como referencia las reformas que se han aprobado en la Asamblea Nacional y que de alguna manera afectan al Conflicto Colectivo de trabajo. Al dejar establecido que estos conflictos debían someterse únicamente a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, y no disponerse que debían ser presididos por autoridades de Trabajo, se deja abierta la posibilidad de que sea tramitado en otra Institución que no sea

---

<sup>92</sup> CHIOVENDA, José, Principio de Derecho Procesal Civil, Instituto Editorial Reus, Tomo I, Madrid

necesariamente el Ministerio de Relaciones Laborales, sin que esta reforma sea contraria a la Constitución.

### **Consideraciones del Proceso Judicial y el Conflicto Colectivo de Trabajo:**

Este análisis, vamos a realizarlo basándonos en las normas de la Constitución, que deja establecido que la administración de justicia debe aplicar los siguientes principios<sup>93</sup>:

1. Independencia Interna y externa.
2. Autonomía administrativa, económica y financiera
3. Real unidad jurisdiccional, en la cual ninguna autoridad de las demás funciones del Estado, podría desempeñar funciones de potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.
4. Gratuidad de la administración de justicia
5. Publicidad de los juicios, sus etapas y decisiones, con las excepciones de la Ley.
6. Oralidad, que implica que la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante este sistema, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

La Oralidad, publicidad, gratuidad son principios que se están aplicando en la administración pública en general con ciertas variaciones y sobretodo en los órganos de administración de justicia, los cuales constan, con una autonomía administrativa económica y financiera. En relación al Ministerio de Relaciones Laborales, se han incrementado los esfuerzos para que se realicen sus procedimientos en forma sistematizada, mediante audiencias en las que se pueda ejercer el Derecho a la Defensa de las partes, aunque consideramos que aún falta incrementar un sistema que asegure la publicidad de los actos administrativos. De estos seis principios, analizaremos con detalle la Independencia de la administración de justicia y la Real unidad

---

<sup>93</sup> Art. 168 de la Constitución de la República del Ecuador

Jurisdiccional, los cuales tienen cierta relevancia en el Conflicto Colectivo de Trabajo. El principio de Independencia<sup>94</sup> implica que los jueces únicamente se encuentran sometidos en el ejercicio de su potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos, a la ley y los reglamentos y normativas vigentes. Ninguna función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial, además el Código Orgánico de la Función Judicial establece que <sup>95</sup>los reclamos de los litigantes sobre actuaciones jurisdiccionales en la tramitación y resolución de las causas, no podrán utilizarse como mecanismos de presión a favor del quejoso o reclamante, y que deberán adoptarse las medidas necesarias para evitarlo, estando obligados los jueces y juezas a denunciar cualquier injerencia o presión indebida en el ejercicio de sus funciones.

Para Alsina<sup>96</sup>, la independencia del Poder Judicial no importa una desvinculación completa respecto de los otros poderes, sino la garantía suficiente para que los jueces puedan pronunciar sus fallos con absoluta libertad, con prescindencia de las otras ramas del gobierno y sin temor a represalias ni esperar recompensas por parte de las mismas, la cual es la única forma de que la sentencia o resolución sea la expresión de la justicia. Puesto que, si existe el más mínimo peligro que los otros poderes en forma directa o indirecta puedan influir en el ánimo del juez, existe la posibilidad de que sus actos no traduzcan fielmente su pensamiento y que la sentencia no sea justa, por lo que no sólo basta establecer el principio sino asegurar su respeto, rodeando al juez de las garantías adecuadas frente a presiones de otros poderes. En este sentido, es que existe una serie de reglas normativas que fortalecen el principio, como la posibilidad de que el juez declare inaplicable una norma por considerarla

---

<sup>94</sup> Art. 8 del Código Orgánico de la Función Judicial,

<sup>95</sup> Art. 123 del Código Orgánico de la Función Judicial

<sup>96</sup> ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Buenos Aires, 1957

contraria a la Constitución de la República poniéndola en conocimiento de la Corte Constitucional; así como el hecho de que ni la Función Ejecutiva, ni la Función legislativa puedan desconocer una sentencia con fuerza de cosa juzgada; y la facultad que establece el principio de impugnabilidad de todo aquello que no provenga de la Función Judicial, según el Código Orgánico de la Función Judicial, etc., es el sistema de pesos y contrapesos que impide la intervención de una autoridad en otra Función del Estado.

En este sentido, y considerando el principio de Independencia como uno de los rectores de la función judicial, es que analizaremos es que analizaremos el Rol de los juzgadores en el momento de administrar justicia dentro de un Conflicto Colectivo, que como hemos manifestado debe ser sometido a un Tribunal de Conciliación y Arbitraje. Sin perjuicio de terminar voluntariamente un Conflicto Colectivo de Trabajo, debemos partir indicando que el Código del Trabajo establece que en la primera Instancia, <sup>97</sup>el Tribunal de Conciliación y Arbitraje estará compuesto por cinco vocales, el Inspector del Trabajo, quien lo preside, dos vocales designados por el empleador y dos por los trabajadores, y los suplentes que son dos por cada parte; y en la segunda Instancia, el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, estará compuesto por igual número de miembros, <sup>98</sup>dos vocales por el empleador, dos por el trabajador y el Director Regional del Trabajo, quien lo preside.

Es decir, que a efectos de garantizar el principio de doble instancia garantizado en los tratados internacionales de derechos humanos, tanto en primera como en la segunda Instancia se mantiene la estructura del Tribunal, dos vocales por cada una de las partes, y el funcionario de Trabajo que lo preside (el Inspector en primera Instancia y el Director Regional de la respectiva jurisdicción en segunda Instancia). Aquí es donde queremos ser minuciosos, en dilucidar hasta donde puede

---

<sup>97</sup> Art. 474 del Código del Trabajo

<sup>98</sup> Art. 487 del Código del Trabajo

ejercitarse el principio de Independencia dentro de estos tribunales, por un lado es cierto que existe una <sup>99</sup>prohibición legal de que no puedan ser vocales de estos tribunales quienes tuvieran interés directo en la empresa o negocio, o en la causa que se tramita, y que en caso de trasgresión, el culpable será sancionado con las penas establecidas para el delito de prevaricato, sin embargo, no es menos cierto, que tanto los vocales de la parte empleadora como los de la parte trabajadora, están en el Tribunal para que en el momento de resolver se consideren los argumentos de la parte a la que representan, lo que pone al funcionario de trabajo, ya sea el Inspector o el Director Regional del Trabajo, en la tarea de inclinar la balance conforme a su pensamiento.

En principio, el Inspector de Trabajo y el Director Regional del Trabajo, dentro del marco de las competencias establecidas por la Codificación al Código del Trabajo, y para conformar el Tribunal de Conciliación y Arbitraje y el Tribunal Superior de Conciliación de Arbitraje, podría considerarse que estas autoridades tienen relativa independencia en sus actuaciones, esto por cuanto el Código del Trabajo establece que para la <sup>100</sup>administración de justicia funcionarán Juzgados de Trabajo y Tribunales de Conciliación y Arbitraje, reconociendo cierta independencia y hasta autonomía en sus resoluciones, disponiéndose nuestra Ley que estas autoridades tendrán las atribuciones determinadas en el Código del Trabajo sobre los Conflictos Colectivos de Trabajo. Quizás la norma que más evidencia la mencionada independencia de estos Tribunales, es la que establece las autoridades y organismos que norman el Trabajo, disponiendo que para el cumplimiento de las normas establecidas en la Constitución funcionarán en la República los siguientes organismos<sup>101</sup>:

1. El Ministerio de Relaciones Laborales

---

<sup>99</sup> Inc. 2 del Art. 474 del Código del Trabajo

<sup>100</sup> Art. 565 del Código del Trabajo

<sup>101</sup> Art. 538 del Código del Trabajo

2. Las Direcciones Regionales del Trabajo de Quito, Guayaquil, Cuenca y Ambato;
3. La Dirección y las Subdirecciones de Mediación Laboral
4. Los juzgados de Trabajo, los tribunales de segunda Instancia, el Tribunal de Casación y **los Tribunales de Conciliación y Arbitraje**
5. La Dirección y Subdirecciones de Empleo y Recursos Humanos; y,
6. Los demás organismos previstos en este Código y los que posteriormente se establecen.

De la lectura de estas disposiciones se podría considerar que los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, son considerados autónomos e independientes para la normativa de trabajo, aún más porque dentro de las funciones del Inspector de trabajo<sup>102</sup> y del Director del Trabajo<sup>103</sup>, no consta el Presidir los Tribunales de Conciliación y Arbitraje. En sus actuaciones dentro de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, los vocales y los presidentes, están sujetos a las mismas responsabilidades de los jueces, por ser de su competencia la resolución de los Conflictos Colectivos de trabajo, incluso pueden ser enjuiciados por el delito de prevaricato. Como ya hemos mencionado, la independencia de los Miembros del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, puede considerarse como una característica propia de los vocales en principio; sin embargo, tomando como realidad la experiencia y la situación de las autoridades de trabajo, es importante reflexionar, que esta independencia nunca puede ser cumplida a cabalidad, por las siguientes razones:

1. El Ministerio de Relaciones Laborales que es el lugar donde actualmente se tramitan los conflictos colectivos de trabajo, denominado así por el Decreto Ejecutivo 10 del economista Rafael Correa Delgado, Presidente Constitucional de la República, publicado en el Registro Oficial No. 10 del 24 de Agosto de 2009, y pertenece a las Instituciones que conforman la Función Ejecutiva.

---

<sup>102</sup> Art. 545 del Código del Trabajo

<sup>103</sup> Art. 542 del Código del Trabajo

2. Los Inspectores de trabajo y los Directores de Trabajo, son funcionarios de carrera o contratados, por el Ministerio de Relaciones y por tanto pertenecen a la Función Ejecutiva.
3. ¿Cómo puede existir una real independencia de parte de los Inspectores o Directores de Trabajo (que son dependientes de la Función Ejecutiva), cuando los trabajadores de cualquier institución estatal presentan un conflicto colectivo contra su empleador que es el Estado? En realidad, existe allí un peligro inminente de que la voluntad del que preside el Tribunal no sea la más adecuada; puesto que no podrá buscar la justicia, perjudicando a su empleador, esto es, al propio Estado; y por otro lado, es muy difícil que existiendo intereses del Estado, se deje a estos funcionarios deliberar en forma libre, sin que se les manifieste los intereses estatales que se encuentren en riesgo.

Por estas razones es que consideramos que tal y como se encuentra el procedimiento actualmente para la resolución del conflicto colectivo de Trabajo, es muy difícil cumplir a cabalidad con la independencia, puesto que aún en empresas privadas pueden existir ciertos aspectos que perjudiquen al Estado, por lo cual estaríamos ante las mismas situaciones.

En cuanto a la Unidad jurisdiccional, se puede decir que es el Monopolio de la aplicación del Derecho que solo le pertenece a los órganos jurisdiccionales que pueden aplicar en sus resoluciones las normas jurídicas a los litigios concretos de acuerdo a su competencia; y además, sólo pueden cumplir esta función y ninguna otra, porque la Ley así lo determina. Otra acepción respecto a la unidad Jurisdiccional, nos establece que es la resolución plena del asunto confiado a su competencia, sin que puedan separarse elementos de la litis (incidentes, cuestiones previas o prejudiciales, etc.) para confiarlo a otro centro decisorio distinto. El Código Orgánico de la Función Judicial es consecuente con esta definición al manifestar que <sup>104</sup>solo los órganos de la Función Judicial pueden ejercer la labor de administradores de justicia,

---

<sup>104</sup> Art. 10 Código Orgánico de la Función Judicial

potestad<sup>105</sup> que se ejerce por los órganos de la Función Judicial, esto es por los Jueces y Juezas de la República<sup>106</sup>.

Para el Dr. Jorge Zavala Egas<sup>107</sup>, es un principio de organización de la Función Judicial que requiere que haya un solo Poder Judicial, el cual solo puede corresponderle al Estado, que tiene como antítesis el concepto de jurisdicciones especiales que quebrantaba el concepto de igualdad ante la Ley, sin que el principio de especialidad le sea contrario a este último, más bien cumple a cabalidad dicha igualdad haciendo que sea juzgado todos por los mismos órganos con independencia de condiciones particulares de las partes, con iguales garantías; así mismo, nos indica que este principio contiene el subprincipio de exclusividad, que implica que la función judicial no pueda atribuirse a otro órgano y que los jueces no pueden ejercer otra potestad que no sea la jurisdiccional y, por esa razón, les está prohibido juzgar actos que no sean propios a su jurisdicción.

Nuestra Constitución de la República, deja definitivamente zanjada la discusión, con el objeto de hacer práctico el principio de la Unidad jurisdiccional, y disponer por un lado que nadie <sup>108</sup>puede ser juzgado sino por un juez independiente, imparcial y competente; y, que nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto; esto es, que ninguna otra función del Estado que no sea la Función Judicial podrá desempeñar funciones de administración de justicia; incluso se dispone que <sup>109</sup>los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional serán juzgados por la justicia ordinaria, y que las

---

<sup>105</sup> Art. 1 del Código Orgánico de la Función Judicial

<sup>106</sup> Art. 150 del Código Orgánico de la Función Judicial

<sup>107</sup> ZAVALA, Egas, Jorge, Revista Jurídica,  
[www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=con\\_content&task=view&id=213&Itemid=29](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=con_content&task=view&id=213&Itemid=29)

<sup>108</sup> Art. 77 Constitución de la República del Ecuador

<sup>109</sup> Art. 188 de la Constitución de la República del Ecuador

faltas de carácter disciplinario o administrativo serán sometidas a sus propias normas de procedimiento.

Esta unidad Jurisdiccional, debe ser ejercida únicamente por los miembros de la Función Judicial, los cuales se encuentran enumerados en forma taxativa por el Código Orgánico de la Función Judicial, los cuales son:

#### **ÓRGANOS CONSTITUTIVOS.-**

1.- La juezas y jueces, las conjuetas y conjuetes, y demás servidoras y servidores de la Función Judicial que prestan sus servicios en la Corte Nacional de Justicia, cortes provinciales, tribunales y juzgados de primer nivel; dentro de los que se incluye las juezas y jueces de paz, y la facultad de crearse judicaturas especiales.

2.- Las juezas y jueces temporales, mientras estén encargados de la unidad;

#### **ÓRGANOS ADMINISTRATIVOS.-**

3.- Los vocales y los vocales, y los demás servidoras y servidores de la Función Judicial que presten sus servicios en el Consejo de la Judicatura.

4.- Quienes sean designados servidoras y servidores judiciales provisionales para prestar servicios en los órganos de la Función Judicial

#### **ÓRGANOS AUTÓNOMOS.-**

5.- La Fiscal o el Fiscal General del Estado, y los demás servidoras y servidores de la Fiscalía General del Estado, dentro del cual se incluye el Sistema de Protección de Víctimas, testigos y otros participantes en el Proceso Penal.

6.- la defensora o Defensor Público General y en la Defensoría Pública;

#### **ÓRGANOS AUXILIARES.-**

7.- Las notarias y los notarios

8.- Depositarias y Depositarios Judiciales

9.- Síndicos y Síndicas

10.- Martilladoras y Martilladores

11.- Liquidadores y liquidadoras de costas y los demás servidoras y servidores de la Función Judicial que presten sus servicios en los órganos auxiliares de la Función Judicial;

#### **ÓRGANOS ESPECIALES.-**

12.- A pesar de no estar expresamente determinado así en el Código Orgánico de la Función Judicial, sobre la situación de las Abogadas y los Abogados de la República, que es una función social al servicio de la justicia y del derecho, es importante decir, que pertenecen también a la Función Judicial por cuanto se encuentran sometidos a un Régimen disciplinario que en caso de incumplimiento debe ser impuestas por las direcciones regionales del Consejo de la Judicatura

Debemos concluir esta parte de nuestro análisis manifestando que a nuestro criterio el Conflicto Colectivo de Trabajo no puede considerarse como un proceso judicial, puesto que, bajo este esquema propuesto por el principio de la Unidad Jurisdiccional en sentido estricto, no podemos manifestar que los Tribunales de Conciliación y Arbitraje son órganos jurisdiccionales, puesto no pertenecen a la Función Judicial, según este principio. Más es innegable que realizan acciones jurisdiccionales puesto que tramitan y resuelven el Conflicto, y el funcionario que preside la primera Instancia tiene la función de ejecutar lo resuelto por el Tribunal.

#### **2.1.5. La ejecución del conflicto colectivo**

De conformidad con lo dispuesto en la Codificación al Código del Trabajo, de la resolución adoptada por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, se puede interponer <sup>110</sup> aclaración y ampliación en el término de dos días y el Tribunal dispondrá de igual término para resolver la reclamación, así mismo podrá interponerse dentro de los dos días siguientes al de la notificación el Recurso de Apelación, pudiendo también alegarse nulidad, recurso que no podrá negarse por ningún motivo si hubiere sido interpuesto en forma oportuna. Por expresa

---

<sup>110</sup> Art. 481 de la Codificación al Código del Trabajo

disposición del Código del Trabajo, no habrá recurso de hecho, ni se aceptará la adhesión al recurso de apelación que interponga la parte contraria; sin embargo, por expresa disposición de nuestra Constitución que pone de manifiesto la protección del principio de inmediatez y de contradicciones se escucharán las alegaciones de las dos partes, sin perjuicio que el Tribunal Superior se pronuncie únicamente sobre el Recurso interpuesto.

Presentado el recurso de apelación<sup>111</sup> en forma oportuna, la autoridad que presidió el Tribunal concederá la apelación y elevará el proceso al Director Regional del Trabajo sin más trámite. El Tribunal Superior del Conciliación y Arbitraje<sup>112</sup> está conformado por el Director Regional del Trabajo, dos vocales designados por la parte empleadora y dos vocales designados por los trabajadores, con sus respectivos suplentes, y actuará como secretario el actuario del despacho de la Dirección respectiva, en caso de impedimento del Director Regional del Trabajo, actuará su subrogante o quien designe el Ministro de Relaciones Laborales. Recibido el proceso<sup>113</sup> el Director Regional del Trabajo solicitará que las partes designen a sus vocales y una vez posesionados, el Director Regional del Trabajo dentro de las cuarenta y ocho horas posteriores a la posesión señalará día y hora para que se realice la audiencia de conciliación, en la cual se oirá a las partes las cuales podrán presentar documentos que consideren pertinentes en respaldo a sus derechos y el Tribunal propondrá las bases de la conciliación, que versarán exclusivamente sobre los puntos materia de la apelación, en caso de conciliación se levantará un acta que dará fin al proceso, y en caso contrario se pronunciará el fallo en el término de dos días, resolución que no será susceptible de recurso alguno, pero podrá pedirse aclaración o ampliación del mismo, dentro de los dos días siguientes a la notificación del fallo.

---

<sup>111</sup> Art. 482 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>112</sup> Art. 487 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>113</sup> Art. 488 de la Codificación al Código del Trabajo.

Ejecutoriada<sup>114</sup> una resolución dentro de un conflicto colectivo de trabajo; las actas transacciones firmadas entre el empleador y sus trabajadores; o, de no haberse interpuesto recurso alguno dentro de los términos de Ley, el fallo quedará con fuerza de cosa juzgada y por tanto ejecutoriado, lo cual según Julio César Trujillo<sup>115</sup> implica que no se admite reclamo ni recurso alguno, que nadie puede cambiar su texto, y que comienza a surtir los efectos deseados por la parte vencedora y establecidos en el fallo, lo mismo sucede una vez resuelta la aclaración del fallo de la apelación dictado por el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje. La sentencia ejecutoriada además impide que se siga discutiendo sobre el mismo asunto; pero cuando no se cierra la posibilidad de que se lo haga en otro proceso distinto se habla de cosa juzgada formal, y cuando no se puede volver a discutir el asunto ni en el mismo proceso ni en otro diferente se habla de cosa juzgada sustancial. De conformidad con nuestra legislación las actas suscritas en la etapa de mediación obligatoria o en la etapa de conciliación, tienen el mismo efecto que las resoluciones ejecutoriadas en un conflicto colectivo, siendo generalmente obligatorios al igual los contratos colectivos de trabajo, y por tanto, de ejecución forzosa en caso de que las partes no cumplan voluntariamente sus estipulaciones.

El proceso de ejecución<sup>116</sup>, puede consistir en distintos tipos de obligaciones, ya consista en el cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal o de lo estipulado en el acuerdo, que puede consistir en dar, como en la inclusión de alguna bonificación; en hacer, como en celebrar el contrato colectivo de trabajo; o no hacer algo, como en no introducir alguna modificación en la organización de la empresa que implique disminución de puestos de trabajo, etc. La parte vencida puede cumplir la sentencia o el acta, en forma voluntaria y espontánea, y entonces no

---

<sup>114</sup> Art. 483 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>115</sup> TRUJILLO, Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II

<sup>116</sup> TRUJILLO, Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II

hay nada que agregar; pero si se niega a hacerlo aparece la necesidad de coaccionarla a ello, lo que supone la participación de una autoridad investida con el poder coercitivo y un procedimiento adecuado para esta ejecución.

Considerando que es potestad del Ministerio de Relaciones Laborales, hacer cumplir los fallos o actos con los cuales se terminan un conflicto colectivo de trabajo, es importante decir que la autoridad que se encuentra investida de ese poder coercitivo es el Inspector de Trabajo<sup>117</sup> que presidió los tribunales de primera instancia, pero no implica forzosamente que esta persona es el único que puede ejecutar el conflicto, sino quien lo reemplace legalmente, según la designación del Ministerio de Relaciones Laborales, sobre todo si consideramos la constante rotación de Inspectores de Trabajo en esa cartera de Estado. Es importante indicar, que mientras en los procesos judiciales el juez competente para la ejecución, es quien resolvió en primera instancia una causa, en los conflictos colectivos de trabajo no puede decirse que se aplica la misma regla, por cuanto el Inspector de Trabajo, no fue el único que resolvió el Conflicto sino el Tribunal por mayoría, aunque el Inspector fue voto dirimente en esa resolución.

El procedimiento a seguirse en la ejecución de un conflicto colectivo de Trabajo, depende de la especie de obligación de la cual versa la resolución; <sup>118</sup>tratándose de obligaciones de hacer o no hacer, el Ministerio de Relaciones Laborales, de oficio o a petición del Inspector que se encuentra ejecutando el conflicto, podrá imponer a los empleadores que incumpla el fallo o lo acordado en las actas respectivas, una multa de conformidad con lo previsto en el Art. 628 del Código del Trabajo, según la gravedad de la infracción, importancia económica de la empresa y el número de trabajadores afectados por el incumplimiento, sin perjuicio de subsistir la obligación. Por lo tanto, para

---

<sup>117</sup> Art. 491 de la Codificación al Código del Trabajo

<sup>118</sup> Art. 492 de la Codificación al Código del Trabajo

su ejecución debemos seguir las reglas del Código de Procedimiento Civil<sup>119</sup> que establece que cuando la ejecución versa en obligaciones de hacer y el hecho pudiere realizarse, el juez dispondrá que se realice por cuenta del vencido; si la especie o cuerpo cierto no pudiere ser entregado al acreedor, o no se obtuviere en la realización de un hecho, el juez determinará la indemnización que deba pagarse por el incumplimiento y dispondrá el cobro, mediante el apremio real. Si el hecho consistiere en el otorgamiento y suscripción de un instrumento, lo hará el juez en representación del que deba realizarlo. Se dejará constancia en acta, suscrita por el juez, el beneficiario y el secretario, en el respectivo juicio. En obligaciones de dar, la Codificación al Código del Trabajo, nos manifiesta en forma expresa, que<sup>120</sup> el Inspector de trabajo debe remitirse a las normas del Art. 488 del Código de Procedimiento Civil para la ejecución de este tipo de obligaciones. Esta disposición, nos dispone que los fallos expedidos en los juicios sumarios o en los ordinarios, que no tengan ejecución especial, se ejecutarán en la misma forma que las sentencias dictadas dentro del juicio ejecutivo.

Esto implica que al tratarse de pago de capital e intereses, el Inspector fijará la cantidad que deba cancelarse, para lo cual se podrá designar perito para que efectúe la liquidación respectiva, disponiendo posteriormente que el ejecutado señale dentro de veinticuatro horas bienes equivalentes para la cancelación y se paguen costas cuando se hubiere ordenado. En el evento de que el deudor no señale bienes para el embargo, si esta dimisión fuera maliciosa, o los bienes estuvieren situados fuera de la república o no alcancen a cubrir el crédito, a petición del acreedor, se procederá al embargo prefiriendo dinero. La prohibición de enajenar, la retención o el secuestro no impiden el embargo; y decretado, el Inspector ordenará al juez que haya dictado la medida preventiva, para que notifique al acreedor que la solicitó, a fin de que pueda hacer valer sus derechos como tercerista si lo quisiere.

---

<sup>119</sup> Art. 440 de la Codificación al Código de Procedimiento Civil

<sup>120</sup> Inciso Segundo del Art. 491 de la Codificación al Código del Trabajo

Las providencias preventivas subsistirán, no obstante el embargo, sin perjuicio del procedimiento de ejecución para el remate. El depositario de las cosas secuestradas las entregará al depositario designado por el inspector que ordena el embargo. Si el embargo fuere cancelado sin llegar al remate, en la providencia de cancelación el Inspector mandará oficiar al juez que ordenó la providencia preventiva, y ésta seguirá su curso hasta que sea cancelada por el juez que la dictó. Se notificará también al depositario de las cosas embargadas, las cuales quedarán a órdenes del juez que ordenó el secuestro de las mismas. Hecho el remate, el Inspector declarará canceladas las providencias preventivas y oficiará al juez que las ordenó para que se tome nota de tal cancelación en el proceso respectivo.

Para el embargo de bienes inmuebles el Inspector se cerciorará que son de propiedad del vencido y que no estén embargados, ni en poder de un tercero o tenedor inscrito como arrendatario etc., en el evento de encontrarse en poder de un tercero, el embargo se verificará respetando los derechos de éstos, de conformidad con las reglas del Código Civil. Es importante destacar que en la ejecución de lo convenido en el acta de conciliación o lo resuelto en un fallo ejecutoriado en un conflicto colectivo de Trabajo, por ser un derecho preferente se ordenará el embargo de bienes que ya estuviesen embargados por una providencia dictada en un juicio no laboral, con excepción de aquellas dictadas en los juicios de alimentos, se cancelará el embargo anterior y se efectuará el ordenado por el Inspector y el acreedor cuyo embargo se canceló conservará el derecho de presentarse como tercerista. El Registrador de la Propiedad, que no respete la orden del Inspector del trabajo dentro de la ejecución de un Conflicto Colectivo y no cumpla con la cancelación de la inscripción del embargo anterior, cuando se trate de inmuebles y no inscriba el embargo ordenado, podrá ser destituido por expresa disposición del Código del Trabajo.

Realizado el embargo, se procederá al avalúo pericial respectivo, y posteriormente el Inspector señalará día para el remate, señalamiento que deberá publicarse por tres veces en un periódico de la provincia de donde se sigue el proceso o un periódico de la provincia cuya capital sea la más cercanas; y por tres carteles que se fijarán en tres parajes más frecuentados en la cabecera de la parroquia en donde se sitúe el bien, en los cuales constará los datos del bien, la ubicación, linderos y precio del avalúo. En el día del remate, las posturas se presentarán por escrito, desde las catorce horas hasta las dieciocho horas del día señalado para el remate. Los trabajadores pueden hacer posturas con la misma libertad que cualquier persona, e imputarla al valor de su crédito sin consignar el diez por ciento del valor total de la oferta, aunque hubiere tercería coadyuvante, si el avalúo de los bienes embargados fuere superior al valor del crédito materia de la ejecución, consignarán el diez por ciento de lo que la oferta excediere al crédito. Antes de cerrarse el remate, el deudor puede librar sus bienes pagando la deuda, intereses y costas.

Finalizado el remate, se calificará las posturas prefiriendo las que cubran de contado el crédito, intereses y costas, realizando la adjudicación de los bienes rematados al mejor postor. En ningún caso se suspenderá la ejecución de una sentencia o acta transaccional que ponga fin a un conflicto colectivo; y por lo tanto, el embargo y remate de los bienes del deudor o los deudores, seguirá su trámite ante la autoridad de trabajo que se encuentre conociendo; salvo el caso en que aquél o aquéllos efectúen el pago en dinero efectivo o cheque certificado de la totalidad de la deuda. Si un juez civil, declara haber lugar a la quiebra o concurso de acreedores, mientras se encuentre en ejecución un fallo o acta transaccional adoptada por un conflicto colectivo, la ejecución continuará ante el inspector que se encuentre conociendo hasta su terminación, por remate o pago, sin que proceda la acumulación.

De conformidad con el Código del Trabajo, es atribución del Ministerio de Relaciones Laborales de velar por la unificación de la

jurisprudencia administrativa de trabajo, de tal suerte que se establece que a fin de mantener la necesaria uniformidad en las decisiones de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, Resoluciones y fallos contradictorios sobre puntos de derecho, nos manifiesta que deberán ser sometidos a conocimiento del Ministerio de Relaciones Laborales, quien integrará una comisión compuesta por un delegado de la Corte Suprema de Justicia, quien la presidirá, el asesor del Ministerio de Relaciones Laborales, y un profesor universitario de derecho laboral designado por el CONESUP (funciones que actualmente asumió la SENACYT). Las conclusiones a las que llegue la comisión serán remitidas por el Ministerio al Comisión Especializada Permanente a fin de que se dicte las normas legales respectivas. Al respecto Graciela Monesterolo<sup>121</sup>, nos manifiesta que a pesar de que la Jurisprudencia es una de las Fuentes del Derecho, la jurisprudencia de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje al igual que la jurisprudencia administrativa, no tienen mayor relevancia, primero porque por lo general las partes llegan a un acuerdo con el que dan por terminado el conflicto; segundo porque resulta difícil la continuidad y uniformidad de las decisiones de los Tribunales en razón de su conformación; y finalmente, porque los conflictos se enfocan en los ajustes de las particulares condiciones con las que un determinado grupo de trabajadores prestan sus servicios. Para Monesterolo, esta norma no tiene fundamento racional ni legal y evidencia más bien desconocimiento sobre los conflictos colectivos de trabajo en general, por la naturaleza de los tribunales que se conforman de manera temporal y ad-hoc, como de los conflictos de intereses en particular que responden a pretensiones de un determinado grupo de trabajadores y no a cuestiones de Derecho, por lo que no procede hablar de jurisprudencia ni aún de precedentes en tales casos, por lo que resulta letra muerta y por ende inaplicable. Además en la práctica no se realiza esta compilación, por lo que existen fallos que a pesar de ser sobre la misma materia su resolución es totalmente diversa, porque no son vinculantes.

---

<sup>121</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, INSTITUCIONES DE DERECHO LABORAL COLECTIVO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

### **2.1.6. Implicaciones y consecuencia de la vigencia de ciertas normas dentro del Conflicto Colectivo de trabajo.-**

El Conflicto Colectivo de Trabajo, ha tenido muy pocas modificaciones en su procedimiento, sus normativas se han quedado estáticas por mucho tiempo, a pesar de la evolución constante de los fenómenos sociales; los acuerdos y resoluciones han sido únicamente para establecer pequeños procedimientos, que no han alterado en nada su tramitación; y por el fenómeno social que implica no se cumple con una unificación de los fallos dentro de estos procedimientos, según los expertos por la naturaleza propia de estos conflictos. En esta parte de la tesis analizaremos las implicaciones y consecuencias, que ciertas normas o cuerpos normativos han tenido dentro del Conflicto Colectivo de Trabajo, que en sí no han alterado su tramitación, sino los aspectos sobre los que estos conflictos deben resolverse, análisis que realizaremos considerando al conflicto colectivo de trabajo como genérico, el cual puede generarse también para obtener un Contrato Colectivo de Trabajo.

La Asamblea Constituyente que tuvo su sede en Ciudad Alfaro, Montecristi, Provincia de Manabí, cuya creación fue aprobada mediante referéndum el 15 de enero de 2007, y se conformó con el objeto de dar origen a la Constitución que regiría todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano y sustituir a la Constitución Política de la República de 1998, durante su vigencia y existencia desde el 30 de noviembre de 2007 al 25 de julio de 2008, el Congreso Nacional fue disuelto y la Función Legislativa pasó a manos de este organismo, tiempo en el que se dictó una serie de Mandatos Constituyentes, cuya naturaleza fue duramente discutida por muchos doctrinarios, por cuanto sin denominarse leyes, se realizó una serie de cambios en el funcionamiento del Estado, amparados en los Plenos poderes que el soberano que es Pueblo les había conferido, designando y ratificando autoridades, y cambiando las estructuras que se encontraban vigentes en ese tiempo. Críticas por cuanto estos Mandatos debían ser

temporales, más sin embargo, sus normas se han mantenido a través del transcurso del tiempo, sin que su contenido sea incorporado a las leyes, otorgándole un sitio dentro de nuestro sistema legislativo.

En el ámbito Laboral, se dictó el **Mandato Constituyente No. 2**, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 261 del 28 de enero de 2008; el cual a pesar de no modificar en forma expresa aspectos relacionados con la tramitación del Conflicto Colectivo de trabajo, tuvo una afectación directa, por cuanto para el retiro de servidores y trabajadores fijó como límite una remuneración Mensual Unificada Máxima de veinticinco salarios básicos unificados del trabajador en general, que debe aplicarse en todas las instituciones, organismos y entidades del Estado, o en entidades autónomas cuyo presupuesto se financie con el 50% o más de recursos estatales, con excepción de aquellos funcionarios del servicio exterior, de la fuerza pública o de otras instituciones del servicio exterior, con ciertas reglas excepcionales que estableció el mandato. Pero esta Mandato 2, adicionalmente estableció una prohibición a todas las instituciones, entidades, organismos o entes que se financien con fondos públicos, de crear o restablecer complementos remunerativos, compensaciones, bonificaciones y beneficios económicos adicionales, que sumados a los componentes asciendan al máximo de los 25 salarios básicos unificados, estableciéndose que todo aquel que reciba más de ese monto deberán reducirlo hasta el máximo fijado.

Este Mandato prohibió que las instituciones, organismos y entidades públicas y aquellas entidades financiadas con fondos públicos regulados por este Mandato, repartan utilidades a sus funcionarios, empleados y trabajadores. Así mismo, se estableció que el monto de la indemnización, por supresión de partidas, renuncia voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación de los funcionarios y servidores públicos, será de siete salarios mínimos básicos unificados del trabajador por cada año de servicio y hasta un monto máximo de doscientos diez salarios en total. Estableciéndose que con excepción de las

indemnizaciones por despidos intempestivos, la indemnización por supresión de partida, o terminación de relaciones laborales las indemnizaciones serán las establecidas en el Mandato y estas son las que deberán regirse, aunque consten otras, en otros instrumentos normativos.

En el **Mandato Constituyente No. 4**, publicado en el Suplemento al Registro Oficial 273, del 14 de febrero de 2008, dictado por la Asamblea Constituyente, se estableció en su Art. 1, que las indemnizaciones por despido intempestivo, del personal que trabaja en las instituciones señaladas en el artículo 2 del Mandato No. 2, aprobado por la Asamblea Constituyente el 24 de enero de 2008, acordadas en contratos colectivos, actas transaccionales, actas de finiquito o cualquier otra forma de acuerdo o bajo cualquier denominación, que estipule el pago de indemnizaciones, bonificaciones o contribuciones por terminación de relaciones individuales de trabajo, bajo la figura de despido intempestivo, no podrán ser superiores a trescientos salarios básicos unificados del trabajador privado. Así mismo se estableció, que ninguna autoridad podrá declarar como derecho adquirido, ni ordenar el pago de una indemnización por terminación de relaciones laborales, bajo la figura de despido intempestivo por un monto superior al establecido en este Mandato, quedando derogadas todas aquellas disposiciones que establezcan montos que se opongan o contradigan las disposiciones del Mandato 4, indicando que este instrumento no podrán ser objeto de queja, impugnación, acción de amparo, demanda o cualquier otra acción administrativa.

Pero quizás el mandato, que mayores discusiones desató en su promulgación fue **el Mandato Constituyente No. 8**, publicado en el Suplemento al Registro Oficial No. 330 del 6 de mayo de 2008, que fue dictado en el Centro Cívico "Ciudad Alfaro" en Montecristi, por la Asamblea Constituyente. El Mandato Constituyente eliminó las figuras de la Intermediación Laboral, la Tercerización y la contratación laboral por horas, eliminación que se produjo por cuanto estas formas precarias de trabajo, eran consideradas discriminatorias, atentatorias a los derechos

laborales, por la existencia de abusos tanto de las empresas usuarias como de las prestadoras de servicios de intermediación, y porque con estas formas se vulneraban los derechos de los trabajadores, al no dar un trato igualitario al resto del personal de la empresa y eludir el pago de ciertos beneficios establecido en la Ley.

Pero este mandato Constituyente no solo eliminó estas formas de trabajo, sino también estableció lo que para muchos, implicó la Muerte del Conflicto Colectivo de Trabajo en el ámbito público, puesto que ordenó que en el plazo de un año desde su vigencia, todas las cláusulas de los contratos colectivos de trabajo que se encontraban vigentes y que habían sido suscritas por las instituciones del sector público, empresas públicas estatales, organismos seccionales y por las entidades de derecho privado en las que, bajo cualquier denominación naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus Instituciones tengan participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos de recursos públicos, debían ser revisados y reajustados de forma automática a las disposiciones de los mandatos constituyentes y regulaciones que dicte el Ministerio de Trabajo y Empleo, y según el Mandato, se debían establecer claras restricciones a todas las cláusulas que consagren excesos y privilegios como la transferencia y transmisión de cargos a familiares en caso de jubilación o fallecimiento del trabajador, horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por dirigentes laborales, pago de vacaciones y reconocimiento de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador, gratificaciones y beneficios adicionales por retiro voluntario, entrega gratuita de productos y servicios de la empresa, entre otras cláusulas, de esta naturaleza, en aras de la equidad laboral, a fin de acabar con privilegios y beneficios desmedidos y exagerados de grupos minoritarios que atentan contra el interés general y de los propios trabajadores.

Indicaba el mandato que las cláusulas de los contratos colectivos que no se ajusten a los parámetros que se refiere a esta disposición transitoria y que contengan privilegios y beneficios desmedidos y

exagerados que atentan contra el interés general, son nulas de pleno derecho, disponiéndose que los jueces y autoridades administrativas deberán vigilar por el cumplimiento de esta disposición; y que la Función Ejecutiva luego del proceso de diálogo social, dentro del plazo de un año establecerá los criterios que regirán la contratación colectivo de trabajo, de las instituciones, entidades y empresas públicas o de derecho privado en la que tengan alguna participación el Estado, los cuales no podrán ser modificados. Para Graciela Monesterolo<sup>122</sup> Esta cláusula que establece la revisión de los contratos colectivos, dejó abierta la posibilidad de que no sólo uno o varias cláusulas, sino todo el contenido de la contratación colectiva del sector público sea calificada de privilegio o exageración, por quienes llevarían adelante el proceso de revisión, el cual según el Mandato debía ser efectuada en forma pública, con la participación de trabajadores y empleadores, en un plazo de 180 días que debió cumplirse hasta el 30 de octubre de 2008. Condiciones que finalmente no fueron cumplidas por las autoridades del hoy Ministerio de Relaciones Laborales y que jurídicamente son determinantes y no una mera referencia.

La Asamblea Nacional Constituyente, en uso de sus plenos poderes, y bajo el argumento de eliminar las inequidades existentes y las desigualdades remunerativas dentro del sector público, mediante la emisión de estos mandatos desconoció principios fundamentales de trabajo como los derechos adquiridos, años de lucha de agrupaciones sindicales; y así mismo constituyó un retroceso en el respeto de los derechos laborales; sin que dejemos de reconocer que en algunas instituciones del Estado, existían remuneraciones, bonos y gratificaciones realimente elevadas y significativas, mientras que en otras no existía ningún tipo de beneficios, y algunos de los denominados líderes sindicales pasaban en las instalaciones del Ministerio de Trabajo y Empleo, hoy Ministerio de Relaciones Laborales, bajo la consigna del beneficio

---

<sup>122</sup> MONESTEROLO LENCIONI, Graciela, Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011

sindical, sin que realmente realicen una labor por la cual se justificará el salario que mensualmente recibían .

En el Suplemento al **Registro Oficial 353 del 5 de junio de 2008**, se dictó el Reglamento para la aplicación del Mandato Constituyente 8 que Suprime la Tercerización de Servicios Complementarios, la Intermediación Laboral y la Contratación por Horas, publicado en el Suplemento al Registro Oficial 353 del 5 de junio de 2008, el cual se establecía que el proceso de Revisión de los contratos colectivos de trabajo, reiterando las normas establecidas en el Mandato, y que este proceso debía ser realizado en el plazo de ciento ochenta días contados a partir del primero de mayo de 2008, manteniéndose el plazo establecido en la disposición transitoria tercera del Mandato 8, el cual jamás fue cumplido y el gobierno tuvo la necesidad de buscar la forma de ampliar el plazo determinado en el Mandato.

En el Registro Oficial 394 del 1 de agosto de 2008 se publicó el **Acuerdo Ministerial 0080** del 8 de julio de 2008, en el cual se dictó las Regulaciones de Ajuste Automático y Revisión de las Cláusulas de los Contratos Colectivos de Trabajo, que estableció la conformación de las comisiones revisoras en las distintas jurisdicciones, proceso cuya supervisión estaba a cargo del Viceministro de Trabajo y Empleo (en esa época), se instituyó que previo a la revisión se podrá designar abogados para que previo a la revisión efectúen un análisis de los contratos colectivos y establezcan cláusulas que han consagrado privilegios y excesos, se estableció un proceso que reiteraba que debía ser público con la participación de las partes, que las cláusulas deben ajustarse a los aspectos normados en los mandatos 2 y 4 respecto a cuantías y límites máximos, indicándose que el ámbito de protección de los contratos no variara sino respecto a lo dispuesto en la Constitución, que debía respetarse la estabilidad, las normas de ambiente laboral y las cláusulas que no contengan abusos, excesos y privilegios. Procedimiento que fue mayormente regulado mediante el **Acuerdo Ministerial 00155A**, que establecía Normas de Procedimientos para la Revisión de los Contratos

Colectivos de Trabajo, publicado en el Registro Oficial 445 del 14 de Octubre de 2008, en el cual se establece los pasos que deben respetarse para la revisión, en los cuales resaltamos tres aspectos:

a. La ausencia de las partes o el retiro de ellas, mientras se realiza la revisión de las cláusulas del contrato no impide su ejecución más bien debía continuarse hasta su terminación,

b. En el proceso las partes podían intervenir a través de un portavoz que podía emitir criterios, opiniones y planteamiento tendientes a un mejor enfoque de la revisión, lo cual será apreciado por la Comisión respectiva, aportes que no obligan a la comisión, la cual tenía facultad discrecional de considerarlas o no, lo que implica que a pesar de que el Mandato determinaba que era un proceso público de diálogo, y a pesar de que las partes iban a estar representados por su portavoz, estas normas indicaban que siendo facultad privativa de la comisión la Revisión, no permite a los participantes negociar o impugnar la nulidad o modificación de la cláusulas, únicamente las partes pueden emitir opiniones o criterios, sin embargo, estos aportes no obligan a la comisión, la cual tenía facultad discrecional de considerarlas o no; y por último

c. Que concluido el proceso de revisión, este constituye el instrumento jurídico que en adelante regulará la aplicación de la contratación colectiva vigente entre las partes y que como adendum pasará a formar parte del Contrato Colectivo.

Al respecto, cabe manifestar que no se estableció a ciencia cierta cada uno de las situaciones que podrían considerarse si puede constituir o no un exceso, lo cual trajo como consecuencias, que ciertas comisiones eliminarán dicho incentivo y otras lo permitieran, y así mismo estos principios permitieron evidencia la discrecionalidad con la que se realizaba la revisión, por cuanto, en caso de duda la comisión prefería eliminar la prerrogativa quebrantando el principio Indubio Pro labore que debía amparar al trabajador.

En el Registro Oficial No. 457 del 30 de octubre de 2008, se publicó el **Decreto Ejecutivo 1396 del 16 de octubre de 2008**, cuyo único artículo disponía que en el inciso tercero de la Disposición Transitoria Tercera del

Reglamento para la Aplicación del Mandato Constituyente número 8 que suprime la tercerización de servicios complementarios, la intermediación laboral y la contratación por horas, publicado en el Registro Oficial Suplemento número 353 del 5 de junio del 2008, se debería sustituir la frase: "ciento ochenta días, contados", por la frase: "un año, contado"

En el Registro Oficial No. 592 del 18 de mayo de 2009, se publicó el **Decreto Ejecutivo 1701**, que estableció los Criterios de la Contratación Colectiva de Trabajo en todas las instituciones del Sector Público y entidades de Derecho Privado, que bajo cualquier denominación, naturaleza o estructura jurídica, el Estado o sus instituciones tienen participación accionaria mayoritaria y/o aportes directos o indirectos mayoritariamente de recursos públicos, las cuales debían sustentarse en que la contratación colectiva ampara únicamente a los obreros y obreras del sector público, quedando excluidos de la contratación colectiva los servidores públicos con actividades de representación, directivos, administrativas o profesionales que en cualquier forma o título presten o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro de las entidades señaladas; esta calificación debía ser realizada por el Ministerio de Relaciones Laborales, pudiendo las organizaciones sindicales nacionales legalmente reconocidas realizar veedurías al proceso de clasificación. En este decreto se dio los parámetros de clasificación de servidores y obreros, siendo considerados servidoras y servidores los que realicen actividades de representación directa, directivas, administrativas o profesionales, empleados técnicos, los que desempeñen funciones de jefatura, supervisores; y que deberán considerarse sujetos al Código del trabajo a los conserjes, auxiliares de enfermería, auxiliares de servicios, telefonistas, choferes, operadores de maquinaria y equipo pesado e industrial, ayudantes, guardas, personal de limpieza, mensajeros, y otros que ejerzan actividades de igual naturaleza.

El decreto 1701, disponía también que de conformidad al Mandato 8 se suprimen y prohíben las cláusulas que contienen privilegios

y beneficios desmedidos y exagerados que atenten contra el interés general, entre otras:

- Transferencia y transmisión de cargos a familiares por jubilación o fallecimiento.
- Horas suplementarias y extraordinarias no trabajadas y cobradas por trabajadores o dirigentes sindicales.
- Indemnizaciones por cambio o sustitución de empleador, cuando el trabajador continúe laborando.
- Contribuciones patronales extralegales para los fondos de jubilaciones complementarias o especiales y cesantías privadas o adicionales.
- Pago de vacaciones y reconocimientos de otros beneficios para el grupo familiar del trabajador.
- Gratificaciones y beneficios adicionales por supresión de partidas, renuncias voluntaria o retiro voluntario para acogerse a la jubilación.
- Pago de indemnizaciones por despido intempestivo, incluidos dirigentes sindicales, cuyas cuantía sobrepase el límite máximo establecido en el Mandato Constituyente 4.
- Entrega gratuita de productos y servicios que genere y sea la esencia del funcionamiento de la entidad o empresa.
- Estipulación de pago de vacaciones y de la decimotercera y decimocuarta en cuantías superiores a las determinadas en la Ley.
- Días feriados y de descanso obligatorios no establecidos en la Ley.
- Permisos sindicales remunerados. Solo se podrán establecer licencias o permisos a dirigentes hasta 10 días en el mes por dirigente, los que no son acumulables, con un límite de hasta 7 dirigentes; y 15 días para capacitación.
- Días adicionales y de vacaciones fuera de los señalados por la ley.
- Pagos por subsidios, compensaciones, gratificaciones, bonificaciones, aniversarios institucionales.
- Cálculo de horas suplementarias o de tiempo extraordinario, sin considerar la semana integral por debajo de las 240 horas al mes.
- Jornadas de trabajo inferiores a ocho horas diarias.

- Pago de recargo de jornadas de trabajo que superan lo establecido en la Ley.
- Incrementos salariales y beneficios de orden social, que superen los techos establecidos en el Ministerio de Relaciones Laborales, Incrementos salariales y beneficios de orden social, que superen los techos establecidos en el Ministerio de Relaciones Laborales, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa (hoy derogada, actualmente Ley Orgánica del Servicio Público).
- Pago de subsidios y bonificaciones que son parte de la remuneración mensual unificada.
- Entrega de joyas y obsequios por años de servicios, aniversarios sindicales y por años de trabajador.
- Contribuciones patronales para la contratación de seguros privados de la salud.
- Injerencia sindical en el reclutamiento de personal y en la administración de bienes institucionales.

Además se estableció que la estabilidad que se haya pactado en la contratación colectiva debía ser respetada, que los derechos adquiridos debían mantenerse siempre que no estén en oposición a los Mandatos, los Reglamentos y el los criterios que establece este Decreto, indicándose así mismo, que quedan incorporadas las disposiciones de este Decreto a la contratación colectiva vigente, los cuales serán aplicados inmediatamente y bajo la responsabilidad de las máximas autoridades reguladas por el decreto, con prevenciones de destitución en caso de incumplimiento y sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles y penales, y que estas normas debían regir en la admisión y registro de nuevos contratos colectivos de trabajo, en la revisión de contratos colectivos, y en las actas transaccionales, etc.

Como se aprecia el plazo que determinó el Mandato Constituyente No. 8, para la revisión de los Mandatos, fue modificado mediante un Decreto Ejecutivo, esta situación desató duras críticas por cuanto una

norma de inferior rango no puede modificar una de rango superior, por un lado, y por el otro, ni la ampliación del plazo a un año fue suficiente para poder culminar con la revisión de todos los contratos colectivos, por lo que fue necesario la emisión del Decreto 1701 a fin de aglomerar a todos los Contratos Colectivos. Las organizaciones sindicales iniciaron una serie de acciones tendientes a solicitar que los efectos de estos mandatos, los Reglamentos y los Acuerdos mencionados se anulen por contrariar los principios del derecho Laboral, sobre todo los "derechos adquiridos", estas acciones se realizaron mediante la interposición de conflictos colectivos de trabajo que pretendían que los Tribunales de Conciliación y Arbitraje contraríen lo determinado en los Mandatos Constituyentes, pretendiendo mantener lo que los contratos colectivos establecían antes de su revisión; y mediante la interposición de acciones constitucionales de protección pues según ellos se contrariaban la Constitución y las leyes laborales, por el proceso de selección en funcionarios regulados bajo las leyes que regulan el ámbito público y las leyes que regulan el ámbito privado, y porque se los privaba de todo lo que habían logrado mediante años de lucha sindical y gremial, acciones que eran infructuosas.

Quizá una de las acciones judiciales más trascendentes son las acciones tramitadas en la Corte Constitucional del País, (ANEXO 1) sobre los Casos No. 0013-09-IN acumulados 009-09-IA, 0019-09-IN, 0024-09-IN, 0025-09-IN, 0025-09-IN, 0033-09-IN, 0040-09-IN, 0044-09-IN y 0049-09-IN, que solicitaban la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo 1396, declaratoria de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma del Decreto Ejecutivo No. 1701 del 30 de abril del 2009, la inconstitucional del Acuerdo Ministerial 0080 publicado en el Registro Oficial No. 394 del 1 de agosto de 2008, y el Acuerdo ministerial No. 00155A publicado en el Registro Oficial No. 445 del 14 de octubre de 2008, en cuya sentencia cuya Sentencia No 009-10-SIN-CC se declaró:

1. *"Se declara la inconstitucionalidad con efecto diferido del Decreto Ejecutivo No. 1396 del 16 de octubre de 2008, publicado en el*

*Registro Oficial No. 457 del 30 de octubre de 2008, por ser contrario al principio de reserva de Ley.*

- 2. Declarar constitucionalidad del primer inciso del artículo 1; primer y segundo incisos del número 1.1. del artículo 1; primer inciso del artículo 2, y Disposición Transitoria Segunda del Decreto Ejecutivo No. 1701 del 30 de abril del 2009, publicado en el Registro Oficial No. 592 del 18 de mayo de 2009, por no contravenir disposición constitucional alguna.*
- 3. Declarar la inconstitucionalidad con efecto diferido de los números 1.2, 1.2.7, 1.2.9., 1.2.10, 1.2.12 y 1.2.14 del artículo 1; artículos 3 y 4, Disposición Transitoria Primera del Decreto Ejecutivo No. 1701 del 30 de abril del 2009, publicado en el Registro Oficial No. 592 del 18 de mayo del 2009, por cuanto vulneran el principio de reserva de ley, previsto en el artículo 133 de la Constitución de la República.*
- 4. Conforme lo expuesto en la presente sentencia, y tomando en consideración las implicaciones que conlleva la revisión de los contratos colectivos para el Estado Ecuatoriano y los trabajadores en su conjunto, los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad de los decretos Ejecutivos No. 1396 y 1701 conforme el numeral anterior, se difieren por un plazo de 12 meses, en el cual la Asamblea Nacional expedirá la normativa que establezca el procedimiento y plazo para el proceso de revisión de los contratos colectivos.*
- 5. Declarar la constitucionalidad de los Acuerdos ministeriales No. 0080 del 8 de julio de 2008, publicados en el Registro Oficial No. 394 de 1 de agosto de 2008 y 00155394 de 1 de agosto de 2008, y 00155A del 2 de octubre del 2008, publicado en el Registro Oficial No. 445 del 14 de octubre de 2008, expedidos por el Ministerio de Trabajo y Empleo, con excepción de las disposiciones normativas previstas en los artículos 8 y 9 del Acuerdo Ministerial No. 0080 y numeral 4 del Acuerdo Ministerial No. 00155A, por vulnerar los principios constitucionales a la reserva de ley y debido proceso respectivamente.*

6. *Conforme lo establecido en el Mandato Constituyente No. 8 y mientras se expida la ley respectiva dentro del plazo determinado, el proceso de revisión de los contratos colectivos deberá regirse por los siguientes principios:*
  1. *Participación democrática de todos los actores, con mecanismos permanente de transparencia y control social.*
  2. *Reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva*
  3. *Respeto a la estabilidad laboral y demás derechos fundamentales.*
  4. *Promoción de las políticas de empleo y protección social.*
7. *Notifíquese, publíquese y cúmplase."*

En el ámbito internacional se inició una queja ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT (Anexo 2), signada con el No. 2684<sup>123</sup> en contra del Gobierno del Ecuador presentada por Federación Nacional de Trabajadores de la Empresa Estatal de Petróleos del Ecuador (FETRAPEC), la Internacional de Servicios Públicos (ISP), La Organización Sindical Única Nacional de Trabajadores del Ministerio de la Salud (OSUNTRAMSA), y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), emitiendo un informe provisional en el que acogió buena parte de los alegatos presentados por los querellantes por lo que ha solicitado al gobierno del Ecuador que restaure el derecho de negociación que ha sido afectado por los Mandatos Constituyentes número 2 y 4 y el Decreto Ejecutivo 1406 al fijar un tope de manera permanente a las

---

<sup>123</sup> Comité de Libertad Sindical de la OIT, 2009, Caso No. 2684, Comité de Empresa de los Trabajadores de Petroproducción Informe provisional de la queja contra el Gobierno del Ecuador presentada por la Federación Nacional de Trabajadores del Empresa Estatal Petróleo del Ecuador (FETRAPEC); la Internacional de Servicios Públicos (ISP); la Organización Sindical única de Trabajadores del ministerio de Salud (OSUNTRAMSA) y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL), <http://white.oit.org.pe/pe/sindi/casos/ecu/ecu200902.html>

remuneraciones e indemnizaciones de los trabajadores del sector público, y prohibir los fondos complementarios privados de pensión que impliquen aportaciones con recursos públicos. El Comité además enfatiza que la revisión de las cláusulas de los contratos colectivos del sector público no podía haberse realizado por parte de la autoridad administrativa, por cuanto resulta ser juez y parte, sino que debió ser una autoridad judicial y ello sólo en casos sumamente graves, por lo que pide al Gobierno que anule tanto los acuerdos ministeriales promulgados sobre estas materias como sus efectos, por ser gravemente violatorios al principio de negociación colectiva libre y voluntaria consagrado en el Convenio No. 98. Además exhorta al Gobierno para que indique si el Mandato Constituyente No. 8 es compatible con un control exclusivamente judicial del carácter abusivo que puedan tener determinadas cláusulas de los contratos colectivos del sector público. El Comité además pide a las autoridades competentes ecuatorianas que esperen la terminación legal de los contratos colectivos para renegociar su contenido con las organizaciones sindicales, e incluso finalmente invita al Gobierno a que acepte una misión de la OIT para coadyuvar a la solución de los problemas constatados en el presente caso.

Diego<sup>124</sup> Cano, en su informe Derechos Humanos Ecuador 2009, denominado ¿Estado Constitucional de Derechos? “Regresión Laboral en el Ecuador y sus consecuencias: gobierno de Rafael Correa, en el programa Andino Simón Bolívar (ANEXO 3), analiza la situación del Ecuador sobre la promulgación del Mandato Constituyente No. 2, 4, y 8, así como su reglamento y los acuerdos Ministeriales, por lo que nos permitimos señalar las siguientes conclusiones establecidas en su informe:

*“Seguramente no faltarán quienes afirmen que han ocurrido cosas positivas en esta atapa, dependiendo de su sesgo o incluso de sus intereses políticos o personales o partidistas, pero en el balance general lo negativo pesa mucho más.*

---

<sup>124</sup> CANO, Diego, ¿Estado Constitucional de Derechos? Informe sobre Derechos Humanos, Ecuador 2009, Regresión Laboral en el Ecuador y sus consecuencias: gobierno de Rafael Correa, <http://repositorio.uasb.edu.ec/.../DDHH-Inf-15-Cano> Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, 2009

*El proceso reseñado, que se expresa en la serie de decisiones implementadas por el gobierno o impulsadas por él, infringe la Constitución de la República, la Declaración Universal de Derechos Humanos, los convenios internacionales de la OIT, el Código del Trabajo y la institución mundial de la negociación colectiva. Menoscaba los principios que rigen los derechos porque estos son inalienables, intangibles, irrenunciables, indivisibles, interdependientes, progresivos y extensivos. No puede haber retroactividad de la ley y se debe aplicar el principio a favor del trabajador cuando exista duda.*

*Los cambios realizados determinan que en el Ecuador se está viviendo una nueva etapa de desregulación y flexibilización laboral; máxime en el sector público, pero que no sólo se limita a él y que además apunta a desconocer los derechos de organización, negociación colectiva, huelga y estabilidad.*

*No ha existido diálogo social como un mecanismo que permita superar las diferencias, dificultades y cuestionamientos en materia laboral...*

*...desconoce todo un proceso histórico de lucha y resistencia de los trabajadores y trabajadoras y sus organizaciones sindicales...*

*Profundiza la división del trabajo en una actitud totalmente discriminatoria que agrava el hecho de que existan trabajadores con acceso y garantía de derechos y, otros sin ellos...*

*El país vive un estado de inseguridad, también jurídica. No existe confianza en las entidades de control constitucional, justicia y fiscalización,...*

*Lo comentado...está causando un grave conflicto a todos los trabajadores del país, sean del sector privado o público. Creando un estado de temor e incertidumbre que no conlleva a superar las taras y limitaciones del neoliberalismo y del propio capitalismo... "*

Nuestra Constitución de la República, que fue aprobada mediante referéndum ratificatorio del 28 de septiembre de de 2008, con el 63% de la votación de la población y publicada en el Registro Oficial del 20 de octubre de 2008, en relación a los Conflictos Colectivos de Trabajo, únicamente establece que deben ser sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, dejando que la Ley, establezca la forma más adecuada en la que deberá tramitarse estos conflictos, y variando del texto de la Constitución de 1998 que establecía que debía ser presidido por una autoridad de trabajo.

En el Registro Oficial Suplemento 48 del 16 de octubre de 2009, se publicó la **Ley Orgánica de Empresas Públicas**, que deroga en forma expresa la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y

Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Registro Oficial, el 12 de mayo de 2005, esta Ley Orgánica, se fundamenta entre otras cosas, en que el Art. 255 de la Constitución establece que forman parte del sector público, entre otros, los organismos y entidades creados por Ley para la prestación de servicios públicos o para desarrollar actividades económicas asumidas por el Estado y las personas jurídicas creadas por acto normativo de los gobiernos autónomos descentralizados para la prestación de servicios públicos; y que el Art. 315 de la Constitución se dispone que el Estado constituirá empresas públicas para la gestión de sectores estratégicos, la prestación de servicios públicos, el aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y el desarrollo de otras actividades económica.

Según esta Ley, se considera empresas públicas, como a las entidades que pertenecen al Estado en los términos que establece la Constitución de la República, personas jurídicas de derecho público con patrimonio propio, dotadas de autonomía presupuestaria, financiera, económica, administrativa y de gestión; empresas que estarán destinadas a la gestión de sectores estratégicos, a la prestación de servicios públicos, al aprovechamiento sustentable de recursos naturales o de bienes públicos y en general al desarrollo de actividades económicas que corresponden al Estado. Además se establece que son empresas subsidiarias, las sociedades mercantiles de economía mixta creadas por una empresa pública en las que el Estado o sus instituciones tengan la mayoría accionaria; y filiales, a las sucursales de la empresa pública matriz que estarán administradas por un gerente, creadas para desarrollar actividades o prestar servicios de manera descentralizada y desconcentrada. Por último se considera a las Agencias y Unidades de Negocio como áreas administrativo – operativas de la empresa pública, dirigidas por un administrador con poder especial para el cumplimiento de las atribuciones que le sean conferidas por el representante legal de la referida empresa, que no gozan de personería jurídica propia y que se

establecen para desarrollar actividades o prestar servicios de manera descentralizada y desconcentrada.

En cuanto a la administración del talento humano corresponde al Gerente General o a quien éste delegue expresamente, el proceso de designación y contratación de personal de las empresas públicas se realizará a través de procesos de selección que atiendan los requerimientos empresariales de cada cargo y conforme a los principios y políticas establecidas en esta Ley, la Codificación del Código del Trabajo y las leyes que regulan la administración pública. Esta Ley, deja establecido en su artículo 18 qué cargos se encuentran regulados bajo las leyes del Sector público y qué personal se regula bajo el Código del Trabajo, indicando que serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro de las empresas públicas, y por tanto, la prestación de servicios del talento humano de las empresas públicas se someterá de forma exclusiva a las normas contenidas en La Ley de Empresas Públicas, y a las que regulan la administración pública, cuya vinculación se hace por la emisión de un nombramiento por parte del máximo representante de la empresa; y que serán trabajadoras y trabajadores regulados por la Codificación del Código del Trabajo, los obreros, definidos como tales por la autoridad competente, aplicando parámetros objetivos y de clasificación técnica, que incluirá dentro de este personal a los cargos de trabajadoras y trabajadores que de manera directa formen parte de los procesos operativos, productivos y de especialización industrial de cada empresa pública, cuya vinculación se realiza por un contrato individual de trabajo, los cuales podrán regularse por el Contrato Colectivo de trabajo.

El artículo 26 de la Ley de Empresas Públicas, establece que en las empresas públicas o en las entidades de derecho privado en las que haya participación mayoritaria de recursos públicos están excluidos de la contratación colectiva, el personal que no tenga la calidad de obreros en los términos señalados en esta Ley, es decir, los Servidores Públicos de

Libre Designación y Remoción, y en general, quienes ocupen cargos ejecutivos, de dirección, representación, gerencia, asesoría, de confianza, apoderados generales, consultores y los Servidores Públicos de Carrera. Según se dispone en esta Ley, las cláusulas de los contratos colectivos que fuesen contrarias a las disposiciones contenidas en esta Ley o en las limitaciones contenidas en el Mandato Constituyente No. 8 expedido el 30 de abril de 2008, serán declaradas nulas y no obligarán a la empresa, siendo los representantes de las empresas públicas personal y pecuniariamente responsables por la aceptación, suscripción o ejecución de cláusulas de contratación colectiva pactadas al margen o en desacato de las disposiciones contenidas en la presente Ley. Pudiendo el Estado ejercer las acciones de nulidad y repetición, de ser del caso, en contra de los representantes que dispusieron, autorizaron o suscribieron dichos contratos.

El Artículo 30 de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, establece las Normas Generales para la Regulación de condiciones de Trabajo con Servidores de Carrera y Obreros, indicándose que deberán regirse por los siguientes principios:

1. Cualquier incremento salarial se efectuará exclusivamente previa evaluación del desempeño realizada por la administración de la empresa con el apoyo de firmas externas especializadas y en consideración de la capacidad económica de la empresa, quedando expresamente prohibido el otorgamiento o mantenimiento de bonos ayudas, sobresueldos o estímulos otorgados por la celebración de fechas conmemorativas, años de servicio o cualquier otro hecho que no sea exclusivamente el desempeño.
2. No forma parte de la remuneración: a) Los valores correspondientes al componente variable por cumplimiento de metas; b) Las décima tercera y cuarta remuneraciones, viáticos, subsistencias y movilizaciones; y, c) Los valores por las subrogaciones y encargos.
3. No se podrá pactar que los servidores de carrera u obreros, sus cónyuges, personas en unión de hecho o parientes reciban gratuitamente o de manera subsidiada los servicios o bienes que produce

la empresa pública empleadora. Igualmente no se admitirán cláusulas que reconozcan la homologación de derechos cuando las empresas tienen un distinto giro de negocios aunque todas ellas sean parte de la misma industria. De la misma manera se reputarán no escritas las estipulaciones que garanticen a los sucesores del servidor u obrero, el derecho de ocupar el puesto de trabajo de aquellos.

4. Para el caso de separación de los servidores y obreros de las empresas públicas, por supresión de partida o despido intempestivo, se aplicará lo determinado en el Mandato Constituyente No. 4. El gerente general, administrador, gerente de la subsidiaria, filial, agencia o unidad de negocio que firme o autorice la suscripción de contratos individuales, colectivos o actas transaccionales sin sujetarse a las disposiciones previstas en este Artículo, responderá personal y pecuniariamente por los perjuicios ocasionados y valores pagados en exceso, según sea el caso, sin perjuicio de la inmediata y obligatoria remoción y de las demás acciones a que hubiere lugar.

En la primera disposición Transitoria de esta Ley se dispone que el personal que actualmente trabaja en las empresas públicas o estatales existentes continuará prestando sus servicios en las empresas públicas creadas en su lugar, de conformidad con su objeto, bajo los parámetros y lineamientos establecidos en esta Ley, no se someterán a períodos de prueba, indicando que el régimen de transición previsto en estas disposiciones, incluidas las fusiones, escisiones y transformaciones no conllevan cambio de empleador ni constituyen despido intempestivo; y, en caso de jubilación, desahucio o despido intempestivo, se tomarán en cuenta los años de servicio que fueron prestados en la empresa extinguida y cuya transformación ha operado por efecto de esta ley, sumados al tiempo de servicio en la nueva empresa pública creada, con los límites previstos en esta Ley.

En la segunda disposición transitoria que establece el Régimen Transitorio de las Sociedades Anónimas a Empresas Públicas, se dispone que el personal que actualmente labora en cada sociedad anónima con

participación accionaria estatal total continuará prestando sus servicios en las empresas públicas creadas en su lugar, de conformidad con su objeto, bajo los parámetros y lineamientos establecidos en esta Ley, no se someterán a periodos de prueba, y al igual que en las empresas públicas anteriores, no conlleva cambio de empleador ni constituye despido intempestivo, tiempo que se contará en caso de jubilación, desahucio o despido intempestivo, con los límites previstos en esta Ley.

En el Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 294 del 6 de octubre de 2010, se publicó la **Ley Orgánica del Servicio Público**, que entre otras Normas derogó la Ley Orgánica de Servicio Civil y Carrera Administrativa y Unificación y Homologación de las Remuneraciones del Sector Público, publicada en el Registro Oficial, el 12 de mayo de 2005, que a pesar de ser una Ley que regula la administración del personal en las instituciones públicas, en especial de las servidoras y servidores públicos que a cualquier título trabajen dentro del sector Público, existen ciertas disposiciones que consideramos necesario mencionarlas. La Quinta Disposición General de la Ley Orgánica del Servicio Público, establece que a partir de la promulgación de ésta, se prohíbe en las instituciones, organismos y entidades que establece el artículo 3 de la mencionada Ley, en las empresas públicas y en las sociedades mercantiles en las que el Estado o sus Instituciones tengan mayoría accionaria, por cualquier mecanismo, modo o circunstancia, la creación o establecimiento de asignaciones complementarias, compensaciones salariales, beneficios adicionales o bonificaciones especiales, en general, cualquier tipo de erogación adicional a lo previsto en este cuerpo legal, sea ésta en dinero o en especie, con excepción de lo dispuesto en el artículo 5 del Mandato Constituyente No 2, esto es, la compensación por residencia a los funcionarios y servidores que tuvieran su domicilio habitual, fuera de la ciudad donde deben prestar sus servicios.

La Décima Cuarta Disposición General prohíbe expresamente el restablecimiento, mantenimiento o creación de rubros o conceptos que impliquen beneficios de carácter económico o material no

contemplados en esta ley, en lo relacionado a gastos de personal de cualquier naturaleza, o bajo cualquier denominación, a excepción de los gastos por transporte, alimentación, guardería y uniformes, los que serán regulados por las normas que el Ministerio de Relaciones Laborales emita para el efecto. La Décima Quinta Disposición General, dispone que Ninguna servidora o servidor de las instituciones contempladas en el Artículo 3 de la Ley Orgánica del Servicio Público, podrán percibir utilidades en la entidad donde labora. La Décimo Sexta Disposición General establece que en aplicación de lo establecido en el Mandato Constituyente No. 8, se prohíbe toda forma de precarización, como la intermediación laboral y la tercerización en las actividades propias y habituales de las instituciones, organismos y empresas del Estado, o cualquiera otra que afecte los derechos de las servidoras y servidores, cuyo incumplimiento será sancionado con la destitución del servidor o servidora.

A pesar de ser una Ley que regula el ingreso, la labor y la salida de los servidoras y servidores públicos en funciones, y de contener ciertas normas prohibitivas en cuanto a conceptos considerados excesos según el Mandato Constituyente 8, también existen ciertas normas que a nuestro criterio se introdujeron para no dejar ningún aspecto al azar, y dejar establecido que ningún servidor o servidora recibirán este tipo de beneficios, al derogarse en forma expresa toda disposición legal que se oponga a lo establecido por la presente Ley, todas las leyes, reglamentos, normas, resoluciones, acuerdos o cualquier tipo de disposición que reconozca bonificaciones, comisiones o estímulos económicos por el cumplimiento de años de servicio, por aniversarios institucionales, por efectos de ejecución de funciones propias de cada institución o por cualquier otro mecanismo, modo o circunstancia, así como aquellas que reconocen la entrega de medallas, botones, anillos, canastas navideñas y otros beneficios materiales que se contemplaban para las servidoras y servidores públicos. Se faculta la entrega de condecoraciones o medallas en el sector público, cuyos costos máximos serán regulados a través de las normas que para el efecto expida el

Ministerio de Relaciones Laborales. Así mismo, en estas normas derogatorias se prohíbe de manera expresa la entrega de bonos o reconocimientos económicos, por ascensos a todas las instituciones y servidoras y servidores contemplados en los artículos 3 y 83 de la Ley Orgánica del Servicio Público. Se faculta la creación de asignaciones presupuestarias, para cubrir exclusivamente los gastos protocolarios a nivel nacional o internacional que tenga que efectuar el Presidente y Vicepresidente de la República, así como los de aquellos dignatarios y funcionarios que se determinen en la resolución que para el efecto expida El Ministerio de Relaciones Laborales.

Todo el conjunto de Mandatos, Leyes, Decretos Ejecutivos, Acuerdos Ministeriales y demás actos normativos, nos llevan a afirmar que lo que se ha pretendido es eliminar en forma determinante es la libre negociación colectiva, vulnerando el Debido Proceso, el principio de Reserva Legal, la irretroactividad de la Ley, y los Derechos Adquiridos; puesto que, esta normativa trata de ser uniforme en relación a las gratificaciones consideradas excesivas, sin considerar los Convenios de la OIT ratificados por el Ecuador, y produciendo la reducción en su máxima expresión de la conflictividad Laboral en el ámbito público, apartándose de la obligación del Estado de proteger al más débil en la relación de trabajo. Además la expedición de estos actos normativos, transformó el rol de los vocales de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, que anteriormente resolvían bajo los principios de sana crítica y de indubio Pro Labore, tornándolos actualmente en ejecutores de lo expresamente determinado en la Ley, es decir, su rol se simplificó en ser árbitros en Derecho, bajo pena de ser civil y penalmente responsables, por resoluciones que contravengan la Ley.

## **2.2. HIPÓTESIS.-**

**“El conflicto colectivo de trabajo, es de naturaleza híbrida, pues sus características, no corresponden a procesos alternativos a la solución de conflictos, ni a procesos administrativo ni a procesos judiciales.”**

### 2.3. VARIABLES E INDICADORES.-

| VARIABLE           | INDICADOR  |
|--------------------|--|
| NATURALEZA HÍBRIDA | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ No puede considerarse como un procedimiento alternativo a la Solución del Conflicto.</li> <li>▪ No existen alternativas al proceso colectivo de trabajo, es un trámite único.</li> <li>▪ En un solo procedimiento se combinan conciliación, Mediación y Arbitraje</li> </ul>                          |
|                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ No puede ser considerado como un procedimiento administrativo</li> <li>▪ Solo se inicia a petición de parte interesada</li> <li>▪ No pueden interponerse Recursos del ERJAFE</li> <li>▪ Se tramita en una institución que pertenece a la Función Ejecutiva, en la cual se juzga y ejecuta.</li> </ul> |
|                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ No puede considerarse un proceso Judicial.</li> <li>▪ No es conocido por jueces ni tribunales.</li> <li>▪ La Unidad Jurisdiccional, nos establece que no se ejerce jurisdicción.</li> </ul>   |

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **3.1 MODALIDAD DE LA INVESTIGACIÓN**

Esta investigación se centra en un aspecto jurídico procesal – descriptivo, estudiando la actual situación del conflicto colectivo de trabajo, al amparo de la normativa vigente, para abstraer su naturaleza; analizando su procedimiento y ejecución, así como la vigencia de nuevas disposiciones que se relacionan con ellos. Los métodos de investigación que van a ser usados en la elaboración de este proceso investigativo son los Métodos Teóricos, tales como, el analítico, el histórico y la interpretación; y, los Métodos empíricos, la observación, la descripción, la encuesta, la entrevista,

La modalidad de la investigación será cualitativa Mixta, es decir, cualitativa categoría no interactiva, por cuanto se pretende realizar una investigación analítica, en donde se analicen definiciones y conceptos, considerando que esta tesis no pretende analizar el procedimiento del Conflicto Colectivo de Trabajo que se encuentra reglado en el Código del Trabajo, sino analizar la naturaleza del Conflicto Colectivo en el Ecuador y la incidencia que tiene la vigencia de ciertas normas en su trámite y en su resolución; y cualitativa categoría interactiva, por cuanto se realiza un estudio, recogiendo datos que los actores en el Conflicto colectivo de Trabajo proporcionan, a fin de realizar el Diseño Estudio de caso. Así mismo, por cuanto se analizará si el trámite del conflicto colectivo de trabajo puede ser considerado como un método alternativo de solución de conflictos, como un proceso administrativo o un proceso jurisdiccional. En este aspecto esencial se analizará la Normatividad, utilizando el tipo de investigación científica Jurídico comparativa (analizando semejanzas y diferencias entre instituciones jurídicas); y jurídico – propositivo (evaluando las fallas de las normas), para analizar la

forma en la que la vigencia de ciertas normas afectan al procedimiento Colectivo de trabajo.

### 3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA.

| UNIDADES DE OBSERVACIÓN:                       | POBLACIÓN  | MUESTRA  |
|--|--|--|
| Criterios de celeridad y confianza.            | Criterio de 35 dirigentes sindicales                             | Criterio de 35 dirigentes sindicales                             |
| Investigación documental                       | Consulta de documentos legales, jurisprudencia y casos prácticos | Consulta de documentos legales, jurisprudencia y casos prácticos |
| Recursos y Ejecución en el Conflicto Colectivo | Legislación y 5 Casos de ejecución del Conflicto colectivo       | Legislación y 5 Casos de ejecución del Conflicto colectivo       |

### 3.3. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS:

Toda la información necesaria para la presente investigación y para poder analizar la problemática de este fenómeno, se obtuvo de la siguiente forma:

#### TÉCNICAS DE OBSERVACIÓN DOCUMENTAL:

- Fichas para análisis de consulta de especialistas y doctrina que analizan el tema.
- Investigación sobre documentos legales y normativos que desarrollan el tema.
- Análisis de ciertos casos prácticos sobre la tramitación y ejecución de los conflictos colectivos.

#### TÉCNICAS DE OBSERVACIÓN DE CAMPO:

- Cuestionario para entrevistas con autoridades de trabajo, así como con abogados dedicados al área.

- Encuestas a cierto grupo de dirigentes sindicales
- Revisión de procesos colectivos de trabajo
- Revisión de resoluciones judiciales
- Informes institucionales
- Páginas electrónicas sobre conflictos colectivos

El presente tema de investigación tiene su campo de estudio y aplicación en el Ministerio de Trabajo y Empleo, actualmente denominado Ministerio de Relaciones Laborales, que es el lugar donde se tramitan los conflictos colectivos, siendo de sumo interés los criterios que se adoptan y se analizan en organismos internacionales que tienen inherencia en nuestro país.

#### **3.4. PROCEDIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN:**

- ✓ FASE UNO: Recopilación de información, estudios previos, antecedentes, Selección de material investigativo.
- ✓ FASE DOS: Análisis de casos prácticos de procesos Colectivos de Trabajo tramitados en el Ministerio de Relaciones Laborales, antes Ministerio de Trabajo y Empleo, especialmente, de abusos en la ejecución de conflictos colectivos y de resoluciones de apelación.
- ✓ FASE TRES: Elaboración del esquema del proyecto de investigación, identificación del problema y sus consecuencias; análisis jurídico, situación actual del problema, establecimiento de objetivos, Justificación, primera etapa del proyecto
- ✓ FASE CUATRO: Elaboración del Marco Teórico, construcción de las Hipótesis del proyecto, selección de teorías válidas, y desechar aquella bibliografía que no aporta nada significativo al problema.
- ✓ FASE CINCO: Definir la Metodología que va ser utilizada para el trabajo de investigación, Esquema de actividades y tiempo de ejecución, Marco Administrativo
- ✓ FASE SEIS: Elaboración del informe y presentación de los resultados de la investigación y Análisis y Conclusiones.

**CAPÍTULO IV**  
**ANÁLISIS DE RESULTADOS**

**4.1. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS.-**

**4.1.1. BASE DE DATOS:**

| OBJETO DE ESTUDIO                                  | UNIDADES DE OBSERVACIÓN   |
|--|---|
| 1. Celeridad y Confianza                           | a. Encuesta de 35 dirigentes sindicales<br>b. Entrevista con el Dr. Santiago Yagual Yagual, líder sindical de la Confederación de Trabajadores del Ecuador.<br>c. Entrevistas con autoridades y abogados que ejercen en el área.  |
| 2. Tramitación y Ejecución del Conflicto Colectivo | a. Análisis de 5 casos prácticos: <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Reclamación de Contrato Colectivo de trabajo presentado por el Sindicato Único de Obreros Municipales del Cantón Quevedo contra su empleadora.</li> <li>▪ Pliego de peticiones presentado por el Comité de Empresa Único Nacional de los Trabajadores del Banco Nacional de Fomento.</li> <li>▪ Pliego de peticiones del Sindicato Único de Trabajadores de la Junta de Beneficencia en contra de</li> </ul> |

|                                    |  |
|------------------------------------|--|
|                                    | <p>su Empleadora</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Pliego de peticiones Presentado por el Comité de Trabajo de la Empresa Eléctrica del Ecuador en contra de sus Empleadores</li> <li>▪ Pliego de Peticiones del Comité Especial de Trabajadores de Jabonería Nacional en contra de su Empleadora</li> </ul>  |
| <p>3. Investigación documental</p> | <p>a. Documentos legales, Jurisprudencia</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Mandato Constituyente No. 2</li> <li>▪ Mandato Constituyente No. 4</li> <li>▪ Mandato Constituyente No. 8</li> <li>▪ R. O. 353 del 5 de junio de 2008, Reglamento para la aplicación del Mandato Constituyente No. 8, que suprime la Tercerización de Servicios Complementarios, la Intermediación Laboral y la Contratación por horas.</li> <li>▪ R.O. 394, del 1 de agosto de 2008, Acuerdo Ministerial 0080</li> <li>▪ R.O. 4445, del 14 de octubre de 2008, Acuerdo Ministerial</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
|  | <p>00155A</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ R.O. 457 del 30 de Octubre de 2008, Decreto Ejecutivo 1396 del 16 de octubre de 2008</li> <li>▪ R. O. 592 del 18 de mayo de 2009, Decreto Ejecutivo 1701, Criterios de Contratación Colectiva de Trabajo</li> <li>▪ Acción Constitucional caso No. 0012-09-IN, acumulados Casos No. 0013-09-IN acumulados 009-09-IA, 0019-09-IN, 0024-09-IN, 0025-09-IN, 0025-09-IN, 0033-09-IN, 0040-09-IN, 0044-09-IN y 0049-09-IN, que solicitaban la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo 1396, declaratoria de inconstitucionalidad por el fondo y por la forma del Decreto Ejecutivo No. 1701 del 30 de abril del 2009, la inconstitucional del Acuerdo Ministerial 0080 publicado en el Registro Oficial No. 394 del 1 de agosto de 2008, y el Acuerdo ministerial No. 00155A publicado en el Registro Oficial No. 445 del</li> </ul> |
|--|---|

|  |   |
|--|---|
|  | <p>14 de octubre de 2008.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Queja ante el Comité de Libertad Sindical de la OIT, signada con el No. 2684 contra el Gobierno del Ecuador presentada por la Federación Nacional de Trabajadores de la Empresa Estatal de Petróleos del Ecuador (Fetrapec), la Internacional de Servicios Públicos (ISP), La Organización Sindical Única Nacional de Trabajadores del Ministerio de Salud (OSUNTRANSA), y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL)</li> <li>▪ Informe sobre Derechos Humanos, Ecuador 2009, ¿Estado Constitucional de Derechos? Regresión Laboral en el Ecuador y sus consecuencias: Gobierno de Rafael Correa.</li> <li>▪ Constitución de la República del Ecuador</li> <li>▪ Codificación al Código del Trabajo</li> <li>▪ Ley Orgánica de Empresas Públicas</li> <li>▪ La Ley Orgánica del Servicio</li> </ul> |
|--|---|

|  |   |
|--|---|
|  | <p>Público</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Ley No. 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo de la República del Perú</li> </ul> |
|--|---|

#### **4.1.2. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS:**

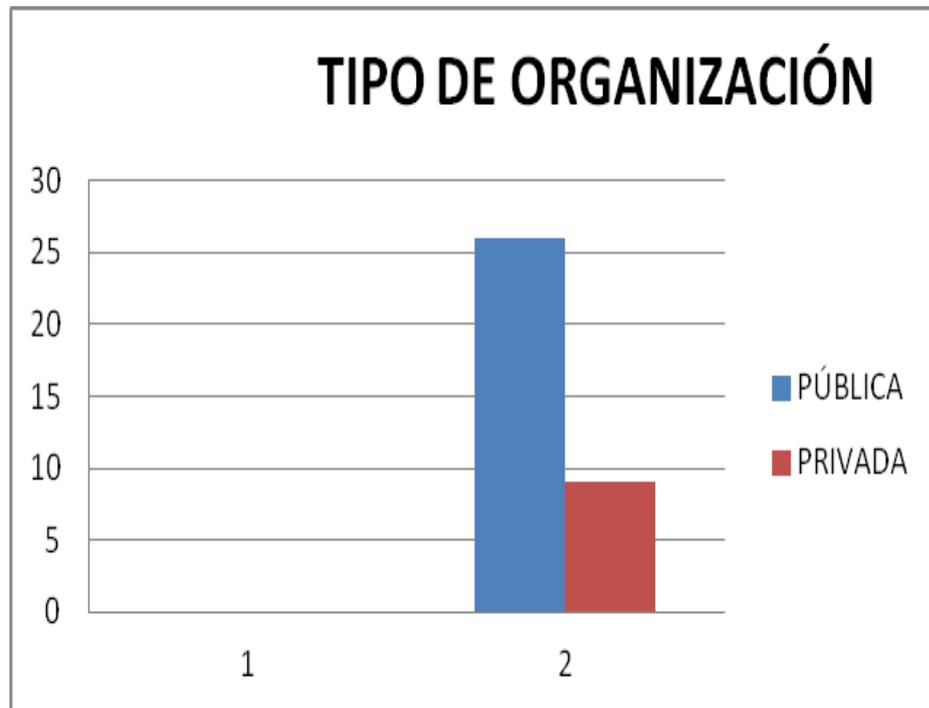
A lo largo de esta tesis hemos esgrimido una serie de teorías y argumentaciones que van a ser ratificadas y verificadas en nuestras conclusiones. Las conclusiones que abordamos en nuestra tesis, son el producto del estudio analítico y crítico que hemos realizado sobre los instrumentos de información, de nuestra base de datos.

##### **En relación a criterios de celeridad y confiabilidad:**

Consideramos de suma importancia para la elaboración de esta tesis, recopilar las opiniones de los principales actores de los Conflictos Colectivos de Trabajo, esto es, la dirigencia sindical principalmente, así como, de las autoridades de trabajo y abogados que ejercen la profesión en materia colectiva de trabajo, a fin de obtener un dato lo más cercano a la realidad sobre la operatividad del proceso, su celeridad y sobre la confiabilidad del mismo.

Para esta tesis, realizamos una encuesta dirigida a conocer los criterios de la dirigencia sindical (ANEXO 4), quienes han sido actores directos en los conflictos colectivos de trabajo, quienes han tenido en sus hombros la responsabilidad de presentar y continuar un conflicto Colectivo de trabajo, algunos de los cuales, experimentaron la Revisión de los Contratos Colectivo de Trabajo en virtud de lo dispuesto en el Mandato Constituyente 8; por lo que han sido gestores de una serie de acciones tanto en el ámbito nacional como en el ámbito internacional, con el objeto de evitar los efectos de estos mandatos y de otros elementos normativos.

**GRÁFICO NO. 1:  
DETERMINACIÓN DE LA MUESTRA**

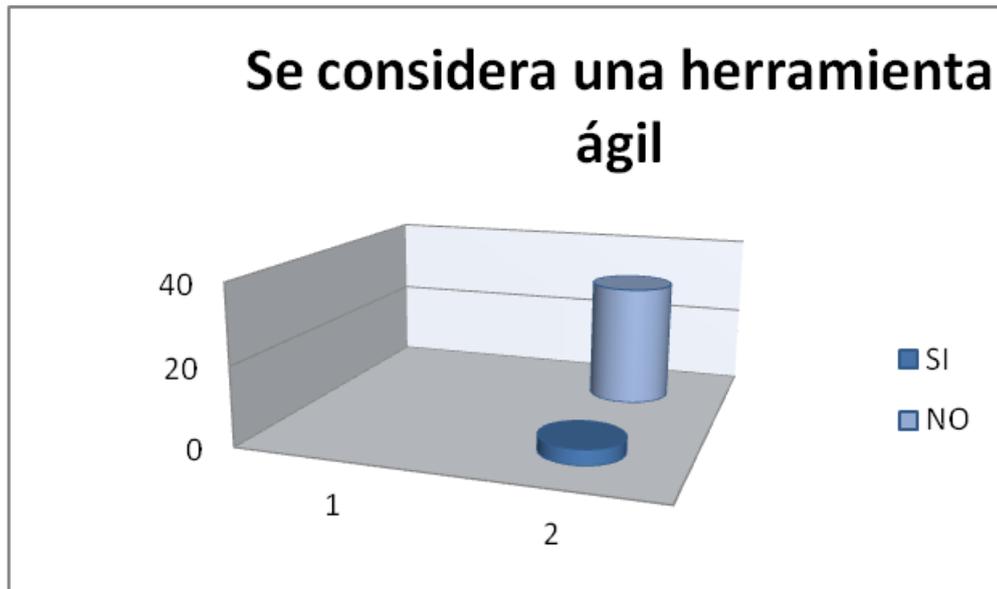


Para realizar el análisis de los resultados que hemos obtenido en esta etapa de la tesis; que tiene por objeto conocer criterios de celeridad y confianza de los actores en el Conflicto Colectivo de Trabajo; consideramos necesario iniciar nuestro análisis, conociendo la población y la muestra, que fueron objeto de esta encuesta. Esta encuesta se realizó con 35 dirigentes de diferentes organizaciones sindicales de la ciudad de Guayaquil.

Como se evidencia en el gráfico, de los 35 dirigentes sindicales que fueron encuestados, 26 de ellos pertenecían a organizaciones sindicales de Instituciones y Entidades del Estado; y 9 de ellos, eran dirigentes de organizaciones sindicales de empresas privadas, por lo que, los resultados a los que abordaremos en esta encuesta, se relacionarán en su mayoría, con la expedición de la normativa vigente que ha tenido afectación en las instituciones públicas.

## **GRÁFICO NO. 2**

CRITERIOS DE CELERIDAD: AGILIDAD DEL PROCESO

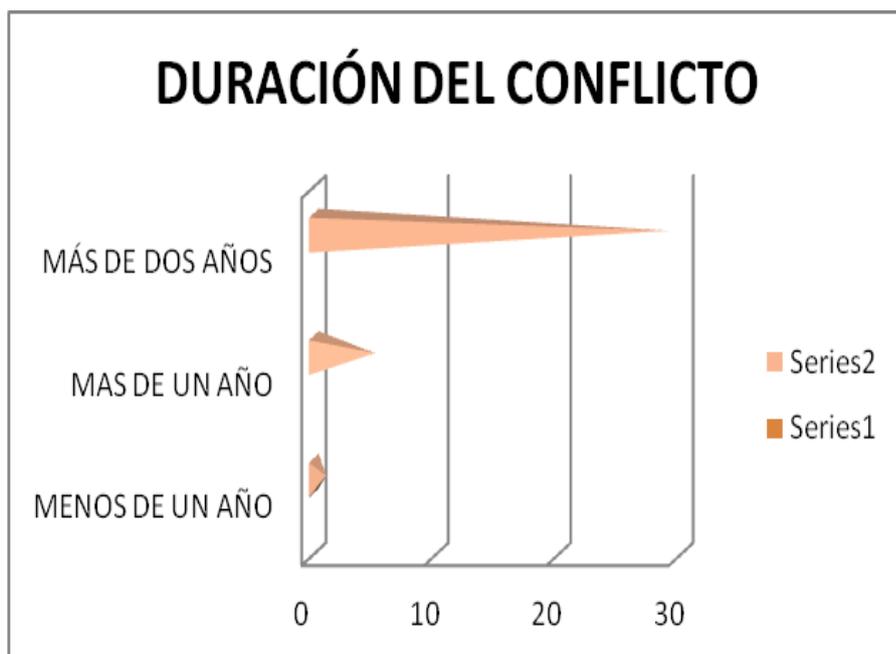


Uno de los factores más importantes que pretendimos analizar en el presente trabajo, se refiere a la celeridad procesal, que debe tener todo procedimiento judicial o legal, de cualquier naturaleza. La celeridad busca que la resolución de un conflicto se realice apegada en la Ley, pero en forma ágil, oportuna, rápida y eficiente.

Justamente fue la agilidad en los conflictos colectivos de trabajo, uno de los factores en los que centramos nuestro primer criterio de encuesta, preguntando a la dirigencia sindical si ellos consideraban al procedimiento del Conflicto Colectivo de trabajo como una herramienta ágil para la tramitación y solución de sus conflictos, de nuestra muestra de 35 dirigentes sindicales, la respuesta fue casi unánime, pues 31 de ellos nos respondieron que no lo eran; y únicamente 4 de ellos lo consideran una herramienta ágil. La respuesta mayoritaria de los encuestados, a nuestro criterio se debe a que en la práctica los conflictos colectivos de trabajo, demoran en su sustanciación y tramitación años, por diversos factores, en especial, por el incumplimiento de los plazos establecidos en el Código del Trabajo para cada etapa y en la actualidad, por cuanto, el Ministerio de Relaciones Laborales, cambia constantemente a los Inspectores de Trabajo, quienes con su voto dirimen el conflicto.

### **GRÁFICO NO. 3**

CRITERIO DE CELERIDAD: DURACIÓN DEL PROCESO

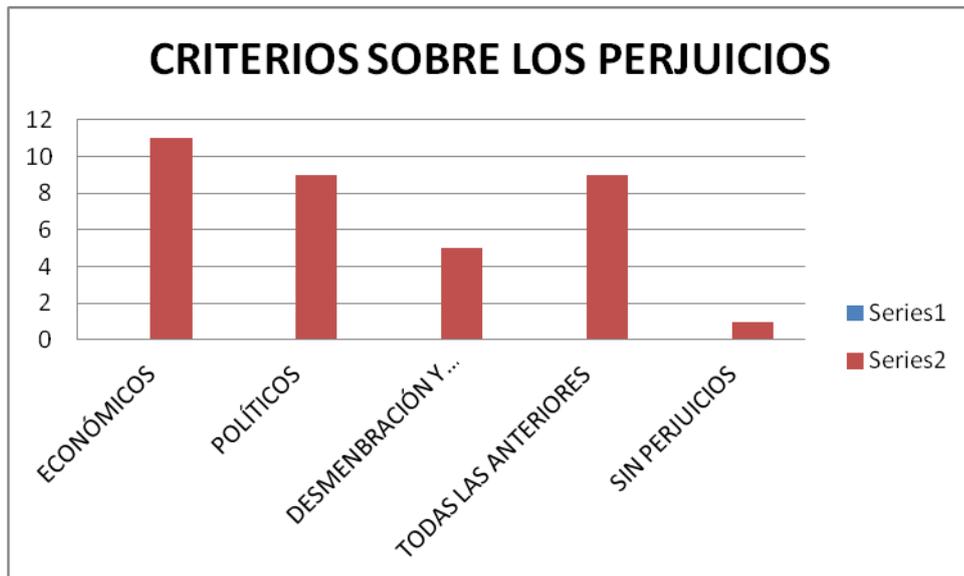


Continuando con los criterios de celeridad procesal, nos interesó conocer dada la experiencia de la dirigencia sindical o como trabajador agremiado a un sindicato, cual ha sido la duración de un conflicto colectivo de trabajo hasta la resolución, esto, por cuanto la ejecución de un conflicto colectivo de trabajo, puede llegar a ser muy engorroso y lento en caso de existir oposición de la parte empleadora, o puede ser cumplida voluntariamente por el empleador sin necesidad de resolución al respecto.

De nuestra muestra de 35 encuestados, 29 de ellos nos manifestaron, que estos conflictos suelen durar más de dos años, lo que implica un 82,86% ; 5 de ellos que su duración es superior a un año, esto es, un 14,29% y tan solo 1 nos respondió que duran menos de un año, esto es, un 2.86%, es decir, que la gran mayoría considera a estos conflictos colectivos no solucionan sus inconvenientes en forma oportuna y ágil, siendo que, la resolución en su mayoría se obtiene cuando las circunstancias que justificaron su presentación han variado en su totalidad, pues en unos casos se obtuvo resolución con posterioridad a la calificación del personal, en regulado por la LOSEP o por el Código del Trabajo.

#### **GRÁFICO NO. 4**

CRITERIO DE CELERIDAD: PERJUICIO DE LA DEMORA

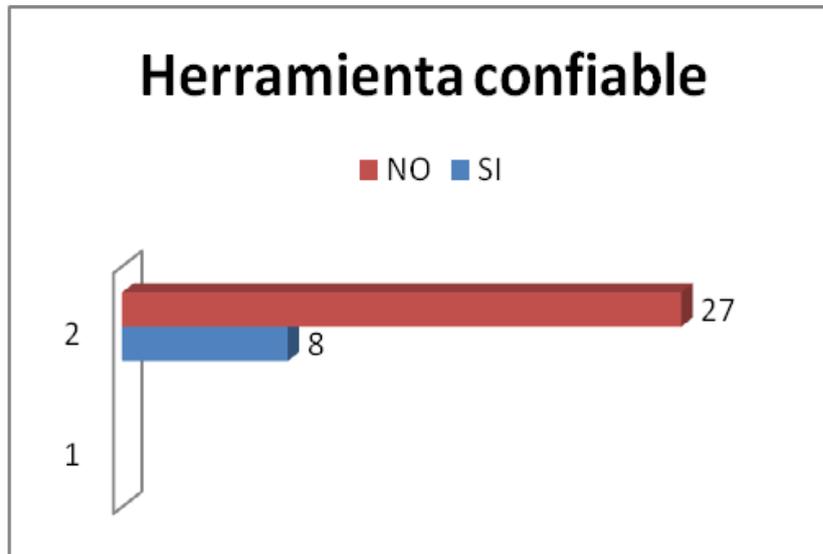


Partiendo de nuestra experiencia, la dilación y la demora justificada o injustificada, siempre irroga perjuicios a los litigantes dentro de un proceso, de ahí que nos propusimos conocer qué perjuicios les ha irrogado la demora en la tramitación de un Conflicto Colectivo de trabajo, ya sean económicos, políticos, todas las anteriores o si no han existido ningún perjuicio para ellos.

De nuestra muestra de 35 dirigentes sindicales, y considerando los rangos en los cuales debían contestarse la encuesta, se concluyó que 11 de ellos sostienen que la demora les irrogó perjuicios económicos, por el dinero que deben gastar hasta la terminación del conflicto, siendo uno de los aspectos de mayor afectación; 9 de ellos nos manifestaron que a su criterio se consideraban Perjuicios Políticos, por la desconfianza hacia la dirigencia sindical, a quienes se los responsabilizaba por la demora; 5 consideraron que la demora ocasionó la desmembración de la organización y la desidia de los trabajadores en el Conflicto; 9 que la demora ocasionaba todos los perjuicios mencionados, esto es, económicos, políticos y la desmembración y desidia de los trabajadores; y, tan solo 1 de ellos, contestó que no se habían ocasionado perjuicios.

## **GRÁFICO NO. 5**

CRITERIO DE EFICIENCIA: CONFIABILIDAD DEL PROCESO

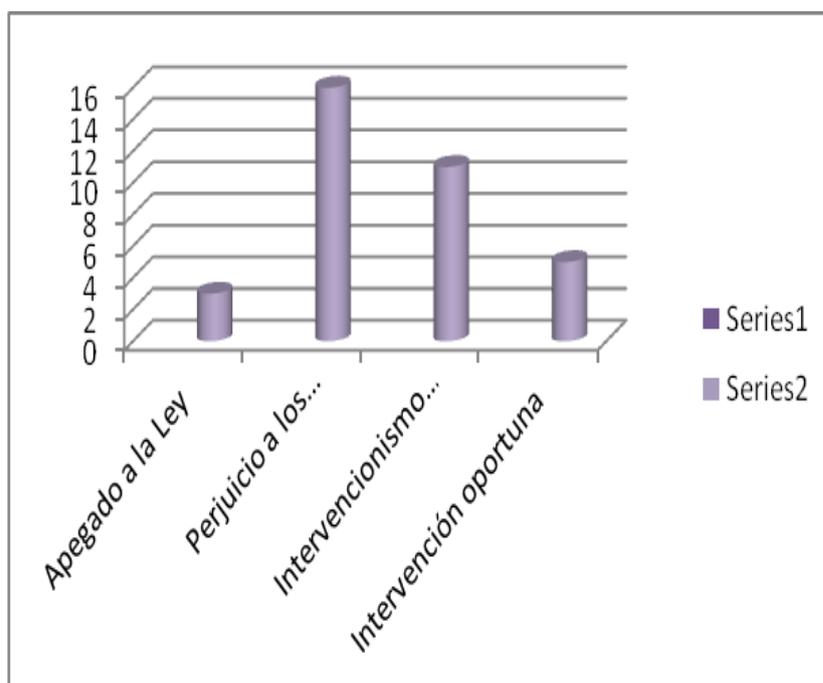


Así mismo, nos propusimos conocer, cuál era el criterio de los principales actores del Conflicto Colectivo de Trabajo, esto es, la dirigencia sindical; acerca de que si este procedimiento era considerado una herramienta confiable para la solución de las controversias que existen entre sus representados y sus patronos.

De nuestros 35 dirigentes encuestados, 27 de ellos, lo que constituye el 77,14%; contestaron que no consideraban a este procedimiento como una herramienta confiable para la solución de sus controversias en materia colectiva de trabajo; contrastándose sus respuestas con la de 8 de ellos, que constituye el 22,85%, que si la consideran confiable. Consideramos importante destacar, que a nuestro criterio estos resultados tienen íntima relación con 2 aspectos anteriormente analizados; el primero es que de los 35 encuestados, únicamente 9 eran dirigentes de empresas privadas y el resto pertenecen a sectores públicos; y, el segundo aspecto, es que en virtud de la demora y de sus respectivas consecuencias, la dirigencia trata de buscar formas alternativas para poder mejorar las condiciones de trabajo, puesto que de esta forma se agiliza la solución de sus problemas.

### **GRÁFICO No. 6**

CRITERIO DE EFICIENCIA: RELACIONADOS CON LAS RESOLUCIONES DE LOS CONFLICTOS



A efectos de indagar más sobre los criterios de eficiencia y confiabilidad, en los que fundamentan sus respuestas los dirigentes sindicales encuestados, nos propusimos conocer las razones por las cuales consideran al procedimiento del Conflicto Colectivo como una herramienta confiable o no, para la solución de Conflictos.

De la muestra de los 35 dirigentes sindicales que fueron encuestados, únicamente 3 ellos, nos manifestaron que se había actuado de conformidad con la Ley; 5 de ellos nos manifestaron que existió una intervención oportuna del Tribunal de Conciliación y Arbitraje; respuestas contrastantes, con la de 11 de ellos, que indicaron que existió un intervencionismo del Estado en la resolución del Tribunal Conciliación y Arbitraje; y, de 16 de ellos, que indicaron que se perjudicó a los trabajadores en la resolución de estos conflictos. Cabe destacar, que el intervencionismo estatal nos pone de manifiesto la falta de imparcialidad de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, sobre todo cuando el conflicto se propone en contra de una entidad o institución del Estado.

A pesar de haberse encuestado únicamente a 35 dirigentes sindicales, creemos que los criterios que ellos sostienen son también apoyados por muchos dirigentes y trabajadores que desconfían en el procedimiento que actualmente se encuentra concebido para resolver los Conflictos Colectivos de Trabajo. Opiniones generadas a partir de sus experiencias como dirigentes sindicales, algunos de los cuales, han experimentado la Revisión de los Contratos Colectivos de Trabajo, la calificaciones de personal y su la Clasificación en regulados por el Ley Orgánica de Servicio Público y en regulados por el Código del Trabajo, encontrándose. Por estas circunstancias, es que muchos dirigentes sindicales manifiestan que la conflictividad laboral se encuentra reducida a la mínima expresión, por cuanto la mayoría de los miembros de las organizaciones sindicales públicas fueron considerados como trabajadores regulados por la LEY ORGÁNICA DEL SERVICIO PÚBLICO<sup>125</sup>.

### **Tramitación y ejecución del conflicto Colectivo de Trabajo**

Otro aspecto, que consideramos importante analizar, es la tramitación y ejecución del Conflicto Colectivo de Trabajo, para lo cual analizamos 5 casos prácticos, de los cuales destacaremos ciertos aspectos que llamaron nuestra atención, para lo cual, dividiremos este estudio en dos partes, antes de la vigencia de los Mandatos Constituyentes y con posterioridad a su expedición:

#### **- Antes de la Vigencia del Mandato Constituyente:**

El procedimiento del conflicto colectivo de trabajo, tal y como se encuentra reglado en la Codificación al Código del Trabajo, no ha tenido mayor evolución, con la salvedad de que no se cumplen los plazos establecidos en la Ley para cada una de las etapas, por lo que en su mayoría estos conflictos demoran mucho tiempo en su sustanciación. Sin embargo, encontramos ciertas particularidades que debemos destacar, tales como:

---

<sup>125</sup> Criterio sostenido por el Dr. Santiago Yagual Yagual, como presidente de la Confederación de Trabajadores del Ecuador

- 1) El conflicto colectivo de trabajo, es ejecutado por el Inspector de trabajo, que actúo como Presidente dentro del Tribunal de Conciliación y Arbitraje.
- 2) El ejecutor del conflicto, esto es el Inspector de Trabajo, no es la autoridad que dirimió en primera Instancia, y su actuación es como Inspector de Trabajo.
- 3) Las resoluciones de los inspectores de trabajo, en la etapa de ejecución del Conflicto Colectivo de Trabajo, según muchas resoluciones de la Dirección Regional del Trabajo, no pueden ser objeto de impugnación por cuanto el Código del Trabajo, solo permite apelar del fallo de primera instancia; además por cuanto el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje, solo se constituye para la resolución de la apelación y para resolver la aclaración y la ampliación.
- 4) Llama nuestra atención que en la Tramitación de un Contrato Colectivo de Trabajo, sustanciado en contra de una Municipalidad del país, el Director Regional de Trabajo, se abstuvo de seguir tramitándolo por cuanto el inciso segundo del Art. 221 Código del Trabajo, establece que los Contratos Colectivos deben presentarse por el Comité Único de Trabajadores, y el trámite había sido presentado por el Sindicato Único de Trabajadores (ANEXO 5), decisión que fue tomada únicamente por el Director de Trabajo, y no por mayoría del Tribunal, sin siquiera analizar si el organismo sindical reunía los requisitos establecidos en la Ley, esto es, más del 50% de los trabajadores, y una vez admitido al trámite y calificado el conflicto.
- 5) A nuestro criterio, una vez calificado el conflicto Colectivo las decisiones sobre éste deben ser adoptadas por el tribunal.

- **Después de la vigencia del Mandato Constituye:**

- 1) Después de la expedición de los Mandatos constituyentes números 2, 4 y 8, e incluso después de la expedición de la Constitución de la República, existió un fenómeno bastante interesante por parte de los

trabajadores; puesto que la vigencia de los mandatos, trajo consigo un sin número de acciones constitucionales, legales y hasta internacionales, que pretendieron cesar sus efectos; en especial a los derechos adquiridos, al indubio pro labore, a la cosa juzgada y al debido proceso.

- 2) Dentro de estas acciones, constan la presentación de algunos pliegos de peticiones, en las cuales, a pesar de que no se mencionaba en forma directa que se solicitaba el cese de los efectos de los Mandatos, en el contenido de sus peticiones se evidenciaban que los trabajadores pretendían que se continúe con aquellas cláusulas que habían sido declaradas nulas de pleno derecho o que se les confiera mayores indemnizaciones por el cese de sus funciones.
- 3) Los conflictos Colectivos de Trabajo, no son procedimientos legales que pretendan la inconstitucionalidad, la nulidad, ilegalidad o que se deje sin efecto Mandatos Constituyentes, leyes, decretos, reglamentos u otros actos normativos; el Pliego de Peticiones es el requerimiento de los trabajadores organizados solicitan mejorar sus condiciones de trabajo, por lo que estas solicitudes fueron negados por los Tribunales de Conciliación y Arbitraje.
- 4) Así mismo, se presentaron algunos Pliegos de Peticiones que pretendían, irse en contra de la calificación del personal de las entidades e Instituciones Públicas, que realizó el Ministerio de Relaciones Laborales, clasificándolos según su trabajo y competencias; a quienes debían ser regulados por las leyes en el ámbito público, esto es por la Ley Orgánica del Servicio Público, o por las leyes del ámbito privado, esto es, el Código del Trabajo. La interposición de estas acciones, pretendieron que se mantengan los beneficios de los Contratos Colectivos al personal que por disposición de la Constitución y de la Ley, debía ser regulado por el ámbito público, una vez más desnaturalizando la esencia del conflicto colectivo de trabajo, por cuanto el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, no puede hacer lo que se encuentra expresamente prohibido por una parte, y por otra, por cuanto, no es la vía competente para impugnar dichas calificaciones.

- 5) Adicionalmente, debemos manifestar que el Rol del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, en relación a las instituciones, entidades y empresas públicas, se volvió restringido al cumplimiento de la Ley, similar al Rol de un Arbitraje en Derecho por cuanto únicamente se debe realizar lo expresamente determinado en la Ley, eliminándose la libre razonabilidad de los administradores de justicia.

#### **4.1.3. Verificación de la hipótesis:**

**Hipótesis:** "El conflicto colectivo de trabajo, es de naturaleza híbrida, puesto que a pesar de tener características similares, no puede considerarse que su naturaleza corresponda a procesos alternativos a la solución de conflictos, ni a procesos administrativo ni a procesos judiciales."

#### **Verificación:**

El Conflicto Colectivo de Trabajo, no puede considerarse un procedimiento **ALTERNATIVO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**, por las siguientes consideraciones:

1. El proceso del conflicto Colectivo de Trabajo, únicamente se puede tramitar mediante el proceso reglado establecido en el Código del Trabajo.
2. No existen alternativas a la solución de este tipo de Conflictos, únicamente si existe voluntad de las partes, desisten del conflicto o voluntariamente resuelven sus diferencias.
3. La Conciliación, es un procedimiento en el cual las partes intentan llegar a un acuerdo que supere sus diferencias; la Mediación es un procedimiento alternativo a la solución del Conflicto, en el cual, las partes por sí mismas tratan de llegar a un acuerdo a fin de solucionar sus conflictos con el auxilio de un Mediador; y el Arbitraje, es un procedimiento alternativo a la solución del conflicto, en el cual, las partes se comprometen a

aceptar la decisión de un tercero o árbitro que dirimirá su conflicto, resolución denominada Laudo arbitral.

4. El Conflicto Colectivo de Trabajo, fusiona tres procedimientos (la conciliación, la mediación y el Arbitraje) en un solo trámite, que son totalmente distintos para los Métodos Alternativos a la solución de conflictos.
5. El Tribunal de Conciliación y Arbitraje, no se encuentra conformado de la misma manera que los métodos alternativos de solución del conflicto, por cuanto el voto dirimente es la autoridad del Trabajo, que es dependiente de la Función Judicial, más los vocales de la parte empleadora y los vocales de la parte trabajadores.
6. Por lo que no podemos decir, que el Conflicto Colectivo de Trabajo, puede considerarse como un proceso alternativo a la Solución del Conflicto.

El Conflicto Colectivo de Trabajo, no es un **PROCESO DE NATURALEZA ADMINISTRATIVA**, por las razones siguientes:

1. Los procesos administrativos por lo general, pueden ser iniciados no solo a petición de parte, sino también de oficio, el Conflicto colectivo siempre será a petición de los trabajadores organizados.
2. De conformidad con la Ley, el Conflicto Colectivo de Trabajo deberá ser sustanciado y tramitado en el Ministerio de Relaciones Laborales; en el cual se resuelve y se ejecutan dichos conflictos.
3. A pesar de ser una institución dependiente de la Función Judicial, no pueden interponerse a estas resoluciones los recursos establecidos en el Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva, por cuanto el Conflicto Colectivo de Trabajo, es un proceso reglado en el cual se ejercen facultades jurisdicciones.
4. Todo proceso administrativo o resolución administrativa, por lo general, puede ser recurrida ante la función judicial, las

resoluciones adoptadas dentro del Conflicto Colectivo de Trabajo, únicamente pueden ser conocidos en el Ministerio de Relaciones Laborales por disposición de la Ley.

5. Ante estas situaciones es evidente, que no puede identificarse al Conflicto Colectivo como un proceso de naturaleza administrativa.

El Conflicto Colectivo de Trabajo, no es un **PROCESO JUDICIAL**, por las razones siguientes:

1. Por determinación del Código del Trabajo, en el Ministerio de Relaciones Laborales, se sustancian, resuelven y ejecutan los conflictos Colectivos, por lo que ante las normas del Código de Procedimiento Civil, se podría haber considerado como una jurisdicción privativa de este Ministerio para la sustanciación de los Conflictos colectivos, sin embargo, con la expedición del Código Orgánico de la Función Judicial, esa situación ha variado significativamente.
2. De conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial, la potestad jurisdiccional es ejercida por los órganos de la Función Judicial, y por tanto, ejercida por Jueces y Tribunales de la República.
3. Los Conflictos colectivos de Trabajo no son conocidos ni por jueces ni por Tribunales de la República, sino por Tribunales de Conciliación y Arbitraje.
4. De acuerdo con el Código Orgánico de la Función Judicial, que hace efectivo el Principio de la Unidad Jurisdiccional, establece que todo aquello que no sea resuelto por los jueces y tribunales de la República, son actos de la administración pública y pueden ser impugnados ante los órganos de la Función Judicial, que son los que ejercen jurisdicción.
5. El Código del Trabajo, establece únicamente que sea tramitado ante el Ministerio de Relaciones Laborales, de ahí que la disposición del Código Orgánico de la Función Judicial, nos deja una puerta abierta para la interposición de recursos

Judiciales, porque con la expedición de esta disposición no se consideró la afectación y consecuencias que puede implicar en la tramitación y resolución de los Conflictos Colectivos.

6. Por estas razones, es evidente, que a pesar de tener similitudes con estos procesos, no pueden considerarse procesos judiciales.

Considerando estos antecedentes, **¿Cuál es la Naturaleza del Conflicto Colectivo?** El Conflicto colectivo de Trabajo, al amparo de las Constitución y de la expedición de ciertas Leyes Vigentes, es un procedimiento con una naturaleza híbrida, por cuanto no puede considerarse un medio alternativo de solución de conflicto, un proceso administrativo o un proceso judicial, a pesar de tener similitudes con estos tres procesos. Esta situación, se evidencia por cuanto, a pesar de que las autoridades de trabajo juzgan y ejecutan lo juzgado, no puede considerarse como órganos jurisdiccionales, por cuanto el Código Orgánico de la Función Judicial, no les reconoce tal calidad.

La importancia de la determinación de la naturaleza de un procedimiento, es que de ello dependerá, los recursos que ordinariamente pueden interponer las partes para hacer valer sus derechos. Esta tesis ha tenido como finalidad analizar la forma en que ciertas reformas de otros cuerpos legales, han afectado en el proceso Colectivo de Trabajo, lo que provoca la necesidad de redefinir ciertos conceptos en el mismo, pues al ser de naturaleza híbrida este procedimiento, podría provocar varias interpretaciones y dudas que ni el principio de especialidad podría resolver.

## CAPÍTULO V

### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### **5.1. Conclusiones:**

La vigencia de los Mandatos 2, 4 y el proceso de revisión de los conflictos colectivos de trabajo, producto del denominado Mandato 8, las acciones emprendidas con posterioridad para detener sus efectos, la aprobación mediante referéndum de la Constitución de la República del 2008, la expedición del Código Orgánico de la Función Judicial, de la Ley Orgánica del Servicio Público, de la Ley Orgánica de Empresas Públicas, y la promulgación de otras leyes, despertaron nuestro interés para analizar la temática, pues es innegable que han tenido alguna relación ya sea directa o indirecta, con el Derecho Colectivo de Trabajo en nuestro país. Con este trabajo, no hemos buscado analizar el procedimiento del Conflicto Colectivo que se encuentra establecido en el Código del Trabajo, sin modificación sustancial desde hace algunas décadas, nuestro interés se centró en abstraer los efectos que la vigencia de ciertas normas ha tenido en los Conflictos Colectivos de Trabajo, y cuál sería su naturaleza, considerando su vigencia.

Los suscritos tuvimos la oportunidad de palpar de cerca los efectos de los Mandatos, en especial el proceso de revisión de los Conflictos colectivos de trabajo, la posterior clasificación del personal (en aquellos que se encuentran regulados por la Ley Orgánica de Servicio Público y por el Código del Trabajo), las reacciones y acciones legales y de hecho emprendidas por la masa sindical; quienes pretendían cesar los efectos de dichos cambios; así mismo, conocimos las experiencias de cierto grupo de trabajadores y dirigentes sindicales acerca de los cambios que se han venido realizando en esta materia, quienes consideran que todo el conjunto de reformas constitucionales y legales han pretendido la eliminación de la conflictividad laboral en el ámbito público; pues la mayoría de sus aspiraciones, y las mejoras conseguidas para su gremio, fueron consideradas excesivas, y al ser minuciosamente regulados los

criterios bajo los cuales el Tribunal de Conciliación y Arbitraje debe decidir el conflicto, se elimina para ellos la sana crítica, el indubio Pro Labore y los libres criterios de decisión de los juzgadores.

Es innegable que más allá de las consecuencias legales, que trajo los Mandatos Constituyentes número 2, 4, y 8, provocaron un desaliento total a los trabajadores hacer de los conflictos colectivos de trabajo, sobre todo en el ámbito público, porque todas aquellas conquistas laborales que se habían conseguido con el pasar de años, con el fruto del trabajo de algunos trabajadoras y trabajadores; en cuestión de meses se vieron eliminados. Creemos que estos Mandatos afectaron los derechos adquiridos de los trabajadores, y no se consideró la vigencia en el tiempo de las Leyes, o actos Normativos, se vulneró el Principio de reserva legal y que la Ley rige para lo venidero, por cuanto se le confirió una vigencia por encima de todo el ordenamiento jurídico; además tal fue la amplitud con la que interpretaba los mandatos y los Reglamentos y Acuerdos relacionados con ellos, que ante la sola duda las Comisiones Revisoras encargadas de revisar los Contratos Colectivos de trabajo, se consideraba un exceso y se la eliminaba o reformaba; sin embargo, es innegable que a pesar de que el Estado debía defender los derechos y principios contenidos en la Constitución, entre ellos, la igualdad, existía inequidades excesivas y privilegios exagerados contenidos en los Contratos Colectivos de ciertas instituciones públicas o de las entidades cuyo propietario era el Estado, por cuanto en unas instituciones el máximo beneficio que se llegaba era a mejorar el horario de trabajo por la naturaleza de la actividad, y en otras, se aseguraba la estabilidad del trabajador, las vacaciones de toda su familia, se otorgaban gratuitamente los servicios que la entidad generaba, se asignaban becas de estudios a los hijos de los trabajadores y se les pagaba bonos excesivos e inconcebibles, todos pagados por el Estado.

Otro aspecto importante que consideramos de interés, es que la Constitución de la República del Ecuador, en el numeral 12 del Art. 326 al establecer únicamente que los Conflictos Colectivos de Trabajo, en todas

sus instancias, serán sometidos a Tribunales de Conciliación y Arbitraje, y al dejar de disponer que sea presidido por una autoridad de trabajo, podría traer como consecuencia, que en el futuro se considere que el Conflicto Colectivo de trabajo no debe ser necesariamente tramitado en el Ministerio de Relaciones Laborales, o que los miembros del Tribunal de Conciliación y Arbitraje, sean designados de la misma forma que establece la Ley de Mediación y Arbitraje, de tal manera, que exista una real independencia al momento de resolver, proceso que deberá ser en derecho, de forma tal que no se altere las normas que regula el ámbito público.

Definitivamente, no podemos considerar bajo ningún concepto al Conflicto Colectivo de Trabajo, como un proceso alternativo de solución de Conflicto, el trámite que establece la codificación al Código del Trabajo, en relación a éste, es una mezcla de estos procedimientos, puesto que contiene una Mediación Obligatoria, una etapa de Conciliación y el proceso arbitral en donde se practican pruebas y se obtiene una resolución, la cual es apelable ante los Tribunales Superiores de Conciliación y Arbitraje, con la peculiaridad de que la etapa de ejecución se realiza en el mismo Ministerio de Relaciones Laborales se ejecuta. Y decimos que no puede considerarse como una alternativa a la solución de conflictos, porque a menos que voluntariamente se resuelvan las diferencias, si se desea resolver un Conflicto Colectivos de Trabajo es mediante este tipo de procedimientos y por cuanto en ningún momento del Conflicto existió la voluntad de las partes para que sus diferencias se resuelvan de esta forma.

Tampoco puede considerarse al Conflicto Colectivo de Trabajo, como un proceso administrativo, puesto que, entre los principios más importantes del Derecho Administrativo a parte de la legalidad que deben regir en los actos administrativos, están el de autotutela y el principio de oficialidad, por los cuales la administración puede iniciar de oficio un procedimiento en contra de sus administrados, cuando exista mérito para ello. Pero el conflicto colectivo de trabajo, es un proceso

entre partes, que se suscita en una empresa o institución y sus trabajadores y trabajadoras, en donde el Estado lógicamente no puede intervenir de oficio, incluso por cuanto las peticiones de los trabajadores se dirigen a mejorar las condiciones laborales existentes que por Ley sus empleadores deben cumplir, y por cuanto, las acciones y las inacciones de ellos, durante la tramitación de los conflictos surten los efectos establecidos en la Ley, pudiendo conllevar incluso hasta la declaratoria de la Huelga. Además, por cuanto de conformidad con el principio de controles posteriores, todo acto, hecho o contrato administrativo, deberá ser objeto de revisión por los órganos competentes de la Función Judicial, y según el Código del trabajo, el conflicto colectivo en todas sus etapas es tramitado y hasta ejecutado en el Ministerio de Relaciones laborales, y no se admite Recurso Judicial alguno, al respecto, según nuestro actual ordenamiento.

Bajo el concepto de de jurisdicción que contiene nuestro Código de Procedimiento Civil, esto es, la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado; y la clasificación de jurisdicción tradicional, que más bien son variaciones de la competencia; en la cual nos establece como jurisdicción privativa a aquella que se le otorga a un órgano para administrar justicia en una materia determinada, podría considerarse que el Ministerio de Relaciones Laborales (antes Ministerio de Trabajo y Empleo), ejercía una jurisdicción privativa para el conocimiento de los Conflictos Colectivos de Trabajo. Por mucho tiempo se consideró de esta forma, sin que exista mayores análisis al respecto, pero esta concepción varió considerablemente con la expedición de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 y del Código Orgánico de la Función Judicial, que ponen en práctica en práctica la Unidad Jurisdiccional en donde todas las personas en igualdad de condiciones deben ser juzgadas por la Función Judicial, principio que se encontraba con anterioridad en nuestra legislación, pero que no se cumplía a cabalidad.

El Código Orgánico de la Función Judicial, nos establece como uno de sus principios, el de impugnabilidad, que sostiene que las resoluciones

adoptadas por otras instituciones del Estado, distintas de la que ejercen jurisdicción, se consideran actos de la Administración Pública impugnables en sede judicial. Y el Art. 7 del Código Orgánico de la Función Judicial establece que la jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la Ley, y que solo podrá ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, dentro de los cuales no se encuentran los vocales de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, además, esta disposición establece que los árbitros, ejercen funciones jurisdiccionales de conformidad con la Ley. Considerando estos antecedentes, es evidente que los miembros de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje se reconocen como vocales y no se consideran árbitros, además que, según el Código Orgánico de la Función Judicial, los árbitros no ejercen jurisdicción sino Funciones Jurisdiccionales (por cuanto únicamente resuelven). A esto debemos agregar, que es innegable que en la resolución de un conflicto colectivo de Trabajo se reconocen, declaran y establecen derechos a favor de los trabajadores que deben ser cumplidos por sus empleadores; según esta interpretación, las resoluciones adoptadas dentro de los conflictos colectivos de trabajo, se podrían considerar como materia impugnable en sede judicial, al tenor de lo dispuesto en la Ley antes mencionada.

En todos los procesos judiciales, durante la etapa de ejecución de una sentencia que es realizada por el juez que conoció el proceso durante la primera instancia; las partes que se consideren afectadas por una resolución judicial que adopta el juez apartándose de lo ordenado en la sentencia, pueden apelar de dicha resolución, para evitar que éste se desvíe de lo expresamente dispuesto en la sentencia, puesto que se causa un gravamen irreparable. En los conflictos Colectivos, la Codificación al Código del Trabajo, establece que la ejecución de las resoluciones adoptadas dentro de estos procesos se deben realizar por el Inspector que presidió el Conflicto Colectivo en primera Instancia, que lógicamente, no es el Tribunal que resolvió la primera instancia, esta situación, nos hace considerar que el Inspector en esta etapa actúa como un funcionario administrativo, y por tanto, ante esta situación se

deberían poderse impugnar sus decisiones. Sin embargo, el Código del Trabajo, no dice absolutamente nada más respecto a la ejecución de los conflictos, tampoco se establece cual es el procedimiento que se debe seguir cuando el Inspector del Trabajo en la etapa de ejecución de un conflicto se extralimita de lo resuelto o contraría el fallo del conflicto, esta situación ha provocado dos situaciones; por un lado, que estas apelaciones sean negadas por encontrarse en la etapa de ejecución y por cuanto el Tribunal Superior de Conciliación y Arbitraje solo resuelve la apelación del fallo de primera instancia; y, lo segundo, que el inspector actúa en forma libre en esta etapa del conflicto, lo que podría provocar una violación a los derechos de las partes que se consideren perjudicadas con dichas ejecuciones. A nuestro criterio, esta situación se ha dado tratando de alguna forma de darle una cierta similitud a los métodos alternativos de solución de Conflictos, por cuanto, los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, en primera instancia, y los Tribunales Superiores de Conciliación y Arbitraje, en segunda instancia; se conforman únicamente para conocer y resolver el conflicto puesto en su conocimiento; y posteriormente, dejan de tener esa calidad de Vocales del Tribunal, sin embargo, han existido abusos en la ejecución del fallos y debería existir un recurso que ampare los derechos de las partes.

Por otro lado, en algunos Conflictos Colectivos de Trabajo, se ha evidenciado una conducta que consideramos improcedente y alejada totalmente de lo dispuesto en el Código del Trabajo, pues se ha dispuesto el archivo del expediente únicamente por resolución del Director o Inspector del Trabajo, que actúa como presidente del Tribunal. A nuestro criterio, una vez calificado y admitido a trámite un conflicto colectivo de trabajo, es inconcebible que se lo archive o se lo anule con una decisión única del Inspector o del Director Regional del Trabajo, puesto que nuestra Constitución de la República del Ecuador y el Código del Trabajo son claros en establecer deberán ser resueltos por Tribunales de Conciliación y Arbitraje, por lo que dicha resolución carecerían de validez al no haber sido dictadas por la autoridad competente.

Por todas las consideraciones expuestas, es que a nuestro criterio el Conflicto Colectivo de Trabajo tiene una naturaleza híbrida, debido a que su trámite no puede asimilarse ni a procesos alternativos a la solución de conflictos, ni a procesos administrativos, ni a procesos judiciales. De acuerdo con nuestra Constitución Política República, en concordancia con el Código Orgánico de la Función Judicial; los únicos encargados de ejercer jurisdicción son los jueces y tribunales de la República, y considerando que existe un reconocimiento con rango constitucional de validez de los métodos alternativos a la solución de conflictos; es imperativo reformar el procedimiento del conflicto colectivo, de tal forma que efectivamente el proceso se asemeje a los métodos alternativos; y, en el caso de instituciones públicas se debe regular que sea un arbitraje en Derecho, a fin de mantener la coherencia con las normas establecidas en los Mandatos Constitucionales y las leyes que rigen el ámbito público.

## **5.2. Recomendaciones:**

A nuestro criterio, la expedición de una Ley o de una norma, evidentemente trae consigo muchas afectaciones, pero estas afectaciones, no solo son en el ámbito que se pretendió normar sino que en muchos casos conlleva la alteración de otras áreas del Derecho. La Constitución de la República y el Código Orgánico de la Función Judicial, que ponen en práctica la unidad jurisdiccional, elimina la administración de justicia en áreas especiales, disponiendo que todos los ciudadanos deben ser juzgados por la Función Judicial en igualdad de condiciones; incluyendo dentro de sus principios la impugnabilidad de las resoluciones en sede judicial de aquello que no provenga de sus dependencias, en el específico caso del derecho laboral nos abre un abanico de posibilidades en la tramitación de los conflictos colectivos, puesto que, como hemos analizado ni el Ministerio de Relaciones Laborales ni los Tribunales de Conciliación y Arbitraje son órganos de la Función Judicial; pues únicamente se sostiene que ejercen facultades jurisdiccionales, pero considerando el principio de especialidad, si realizo una impugnación en

sede judicial una decisión dentro de un conflicto colectivo fundamentándose en el Código Orgánico de la Función Judicial, deberían ser al menos analizado por los jueces y tribunales de la República en cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 31 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Siendo nuestra Constitución de la República, el Marco Jurídico sobre el que descansa todo nuestro ordenamiento Jurídico, es indudable que todos los procedimientos de la naturaleza y origen que fueren, debe tener coherencia con sus disposiciones, pues se establece la Supremacía de sus normas en el Art. 424, al establecer: "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. 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."

Así mismo, nuestra Constitución reconoce en su artículo 97 como un derecho a la organización colectiva que todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; y en el artículo 190 *ibídem*, se establece el reconocimiento al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos, los cuales deberán ser aplicados con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir. Esto nos lleva a una necesidad latente en reformar el procedimiento del Conflicto Colectivo de Trabajo, que pueda encuadrar su naturaleza a un Tribunal de Conciliación y Arbitraje, que actúe en forma ágil y eficiente y con imparcialidad en la resolución de estos conflictos, conforme se determina en nuestra Constitución, y que su procedimiento sea más acorde con estos métodos, es decir, que la designación de estos Tribunales se realice de común acuerdo de las partes, en donde el Estado no sea al mismo tiempo juez y parte; teniendo

como obligación resolver los conflictos en estricto apego a la Ley y a la Justicia, lo que podría realizarse es que se determine que es un arbitraje en derecho de tal manera que únicamente se resuelva conforme a lo dispuesto en la Ley, así mismo consideramos que la ejecución del Conflicto debería realizarse igual que la de los laudos arbitrales.

Consideramos que nuestra Asamblea Nacional, como organismo legislativo debe reformar el trámite del Conflicto Colectivo de trabajo, considerando que su trámite sea acorde a los principios y derechos constitucionalmente protegidos. Al respecto, consideramos interesante hacer conocer nuestras observaciones a la Asamblea Nacional, como órgano legislativo de nuestro país, y que se analice replicar ciertas normas acordes a nuestra realidad del Decreto Ley No.- 25593 denominado Ley que regula las relaciones Laborales de los trabajadores sujetos al régimen de actividad privada (Anexo 6), que en su parte pertinente dispone:

*“Artículo 52.- El pliego debe ser presentado no antes de sesenta (60) ni después de treinta (30) días calendarios anteriores a la fecha de caducidad de la convención vigente. En caso de presentación posterior al plazo señalado, la vigencia a que se refiere el inciso b) del artículo 43 será postergada en forma directamente proporcional al retardo.*

*Artículo 53.- El pliego se presenta directamente a la empresa, remitiéndose copia del mismo a la Autoridad de Trabajo. En caso de que aquella se negara a recibirlo, la entrega se hará a través de la Autoridad de Trabajo, teniéndose como fecha de presentación la de ingreso por mesa de partes. En las convenciones por rama de actividad o gremio, la entrega se hará siempre por intermedio de la Autoridad de Trabajo.*

*Artículo 54.- Es obligatoria la recepción del pliego, salvo causa legal o convencional objetivamente demostrable. Las partes están obligadas a negociar de buena fe y abstenerse de toda acción que pueda resultar lesiva a la contraria, sin menoscabo del derecho de huelga legítimamente ejercitado.*

*Artículo 55.- A petición de los representantes de los trabajadores, los empleadores deberán proporcionar la información necesaria sobre la situación económica, financiera, social y, demás pertinentes de la empresa, en la medida en que la entrega de tal información no sea*

perjudicial para ésta. La información que ha de proporcionarse será determinada de común acuerdo entre las partes. De no haber acuerdo, la Autoridad de Trabajo precisará la información básica que debe ser facilitada para el mejor resultado de las negociaciones. Los trabajadores, sus representantes y asesores deberán guardar reserva absoluta sobre la información recibida, bajo apercibimiento de suspensión del derecho de información, sin perjuicio de las medidas disciplinarias y acciones legales a que hubiere lugar.

Artículo 56.- En el curso del procedimiento, a petición de una de las partes o de oficio, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, a través de una oficina especializada, practicará la valorización de las peticiones de los trabajadores y examinará la situación económico-financiera de las empresas y su capacidad para atender dichas peticiones, teniendo en cuenta los niveles existentes en empresas similares, en la misma actividad económica o en la misma región. Asimismo estudiará, en general, los hechos y circunstancias implícitos en la negociación. La Oficina especializada podrá contar con el asesoramiento del Ministerio de Economía y Finanzas, la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV) y de otras instituciones cuando la naturaleza o importancia del caso lo requiera. El dictamen correspondiente, debidamente fundamentado y emitido sobre la base de la documentación que obligatoriamente presentarán las empresas y de las investigaciones que se practiquen será puesto en conocimiento de las partes para que puedan formular su observación

Artículo 57.- La negociación colectiva se realizará en los plazos y oportunidades que las partes acuerden, dentro o fuera de la jornada laboral, y debe iniciarse dentro de los diez (10) días calendarios de presentado el pliego. El empleador o empleadores podrán proponer cláusulas nuevas o sustitutorias de las establecidas en convenciones anteriores. Sólo es obligatorio levantar actas para consignar los acuerdos adoptados en cada reunión, siendo facultad de las partes dejar constancia de los pedidos u ofertas por ellas formulados.

Artículo 58.- Las partes informarán a la Autoridad de Trabajo de la terminación de la negociación, pudiendo simultáneamente solicitar el inicio de un procedimiento de conciliación. Si ninguna de las partes lo solicitara, la Autoridad de Trabajo podrá iniciar dicho procedimiento de oficio, si lo estimare necesario o conveniente, en atención a las características del caso.

Artículo 59.- La función conciliatoria estará a cargo de un cuerpo técnico especializado y calificado del Ministerio de Trabajo y Promoción Social, pudiendo las partes, sin embargo, si así lo acuerdan, encomendársela a personas privadas, caso en el cual deberán remitir a la Autoridad de Trabajo copia de las actas que se levanten.

En uno y otro caso, el procedimiento de conciliación deberá caracterizarse por la flexibilidad y la simplicidad en su desarrollo, debiendo el conciliador desempeñar un papel activo en la promoción del avenimiento entre las partes. Si éstas lo autorizan, el conciliador podrá actuar como mediador, a cuyo efecto, en el momento que lo considere oportuno, presentará una o más propuestas de solución que las partes pueden aceptar o rechazar. Se realizarán tantas reuniones de conciliación como sean necesarias.

Artículo 60.- Las partes conservan en el curso de todo el procedimiento el derecho de reunirse, por propia iniciativa, o a indicación de la Autoridad de Trabajo, y de acordar lo que estimen adecuado. Asimismo, podrán recurrir a cualquier medio válido para la solución pacífica de la controversia.

Artículo 61.- Si no se hubiese llegado a un acuerdo en negociación directa o en conciliación, de haberla solicitado los trabajadores, podrán las partes someter el diferendo a arbitraje.

Artículo 62.- En el caso del artículo anterior, los trabajadores pueden alternativamente, declarar la huelga conforme a las reglas del artículo 73. Durante el desarrollo de la huelga, las partes o la Autoridad de Trabajo podrán designar un mediador.

La pregunta final que éste formule deberá ponerse en conocimiento de las partes.

Las fórmulas de mediación, en caso de no ser aceptadas por las partes, no comprometerán las decisiones arbitrales ulteriores.

Artículo 63.- Durante el desarrollo de la huelga los trabajadores podrán, asimismo, proponer el sometimiento del diferendo a arbitraje, en cuyo caso se requerirá de la aceptación del empleador.

Artículo 64.- El arbitraje puede estar a cargo de un árbitro unipersonal, un tribunal ad - hoc, una institución representativa, la propia Autoridad de Trabajo, o cualquier otra modalidad que las partes específicamente acuerden, lo que constará en el acta de compromiso arbitral. Si no hubiere acuerdo sobre el órgano arbitral se constituirá de oficio un tribunal tripartito integrado por un árbitro que deberá designar cada parte y un presidente designado por ambos árbitros o, a falta de acuerdo, por la Autoridad de Trabajo.

En ningún caso podrán ser árbitros los abogados, asesores, representantes, apoderados o, en general, las personas que tengan relación con las partes o interés, directo o indirecto, en el resultado.

Las normas procesales serán idénticas para toda forma de arbitraje y estarán regidas por los principios de oralidad, sencillez, celeridad, inmediatez y lealtad.

Si el empleador es una empresa comprendida en el ámbito de la Actividad Empresarial del Estado, o se trata de una entidad del Estado cuyos trabajadores se encuentran sujetos al régimen laboral de la actividad privada, el Reglamento del presente Decreto Ley

establecerá la forma en que se designará, a falta de acuerdo entre las partes, al presidente del tribunal arbitral. En ningún caso podrá recaer tal designación en la Autoridad de Trabajo.

Artículo 65.- El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra. El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de equidad, podrá atenuar posiciones extremas.

Para la decisión deberán tenerse presente las conclusiones del dictamen a que se refiere el artículo 56.

Artículo 66.- El laudo, cualquiera sea la modalidad del órgano arbitral, es inapelable y tiene carácter imperativo para ambas partes.

Es susceptible de contradicción por vía de la acción contencioso-administrativa, en los casos siguientes: (\*) RECTIFICADO POR FE DE ERRATAS

a) Por razón de nulidad.

b) Por establecer menores derechos a los contemplados por la Ley en favor de los trabajadores.

La interposición de la acción contencioso-administrativa no impide ni posterga la ejecución del laudo arbitral, salvo resolución contraria de la autoridad judicial competente.

...

Artículo 68.- Cuando una huelga se prolongue excesivamente en el tiempo, comprometiendo gravemente a una empresa o sector productivo, o derive en actos de violencia, o de cualquier manera, asuma características graves por su magnitud o consecuencias, la autoridad administrativa promoverá el arreglo directo u otras formas de solución pacífica del conflicto. De fracasar ésta, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo resolverá en forma definitiva."

Artículo 69.- Es causal válida para la suspensión de la negociación en cualesquiera de sus etapas, e impedimento para el arbitraje, la realización de los actos señalados en el artículo 81o. o el uso de violencia sobre personas o cosas.

Adolece de nulidad insalvable el acuerdo de partes o el laudo, celebrado o dictado, según el caso, bajo presión derivada de tales hechos.

Artículo 70.- Los acuerdos adoptados en conciliación o mediación, los laudos arbitrales y las resoluciones de la Autoridad de Trabajo tienen la misma naturaleza y surten idénticos efectos que las convenciones adoptadas en negociación directa."

Así mismo, se debería debatir la pertinencia de aplicar lo dispuesto en el Art. 50 de la Ley 29497 denominada Nueva Ley Procesal del Trabajo de la República del Perú (ANEXO 7), que establece que los laudos arbitrales

firmes que hayan resuelto un conflicto jurídico de naturaleza laboral, deberán ejecutarse conforme a la norma general de arbitraje, así como el proceso Impugnativo de Laudos Arbitrales Económicos que establece el Art. 50 de la Ley 29497 de la República del Perú, cuyo texto establece que se puede realizar una impugnación a los laudos arbitrales económicos, que haciendo las veces de convenio colectivo resuelve el conflicto económico o de creación de derechos, o su aclaración; la cual deberá ser presentado dentro de los 10 días hábiles posteriores a la notificación del laudo arbitral, que deberá resolverse en mérito de la demanda, de la contestación y de los documentos de prueba adjuntados a ellos, lo cual podría considerarse para ser adoptado en nuestra legislación. Estas recomendaciones se basan en que se nuestra legislación colectiva de trabajo, se encuentre acorde a la normativa constitucional vigente y además, por cuanto, consideramos que de esta forma se realizará una defensa eficiente a los principios y derechos constitucionalmente protegidos.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS DE REFERENCIA:

1. ALSINA, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo II, Organización Judicial, Jurisdicción y Competencia, Argentina, 1957
2. ALVIAR GARCÍA, Helena, Manual de Derecho Administrativo, Editorial Temis, Colombia, 2009
3. BEJARANO GUZMÁN, Ramiro, Procesos Declarativos, Ejecutivos y Arbitrales, 5.- Edición, Editorial Temis, Colombia, 2011
4. BOHORQUEZ B., René Dr., Código del Trabajo, sus reformas, concordancias, Leyes Conexas y Jurisprudencia, Ecuador, 1980
5. CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1972
6. BORJA Y BORJA, Ramiro, Teoría General del Derecho Administrativo, Pudeleco Editores S.A., 1.- Edición, Ediciones Depalma, Argentina, 1995
7. CHIOVENDA, José, Principio de Derecho Procesal Civil, Instituto Editorial Reus, Tomo I, Madrid, España, 1922
8. CÓRDOVA ROMERO, Francisco, Derecho Procesal del Trabajo, 1.- Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1986
9. DE LA CUEVA, Mario, El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Editorial Porrúa S.A., México, 1978
10. Diccionario de la Real Academia Española
11. DROMI, José Robert, Derecho Administrativo, Editorial Ciudad Argentina, Argentina, 2004
12. FALCONE Nicolas, Derecho Laboral, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1970
13. GARCÉS NAVARRO, Carmen Helena; y, OSPINA DUQUE, José Edgar, Derecho colectivo del Trabajo, Editorial Mc Graw Hill, Colombia, 1999
14. GIL ECHEVERRY, Jorge, La Conciliación Extrajudicial y la Amigable Composición, Editorial Temis S.A., Colombia, 2011

15. GONZÁLEZ, Carlos Martín, Práctica Laboral, Tomo 1, Editorial Edino, Ecuador, 1993
16. GONZÁLEZ, Carlos Martín, Práctica Laboral, Tomo 2, Editorial, Edino, Ecuador, 1994
17. GONZÁLEZ CHARRY, Guillermo, Derecho Colectivo del Trabajo, Tomo 1, 2, 3, tercera Edición, Biblioteca Jurídica Dike, Colombia, 1990
18. GUERRERO FIGUEROA, Guillermo, Manual de Derecho del Trabajo, 5.- Edición, Editorial Leyer, Colombia, 2007
19. GUZMAN NAPURÍ, Christian, Procedimiento Administrativo General, Ara Editores, Perú, 2007
20. GUZMAN NAPURÍ, Christian, La Administración Pública y el Procedimiento Administrativo General, Página Blanca Editores, Perú, 2004
21. HERRERA, Alfredo, Derecho Laboral Agrario, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1971
22. JARAMILLO Pérez Luis, Índices del Panorama Normativo Laboral Ecuatoriano y Código del Trabajo Actualizado, Quito, Ecuador, 1974
23. Juan Pablo II, Laborem Excercens, 7ª Edición (sobre el trabajo humano en el 90 aniversario de la RERUM NOVARUM), 1982
24. MONESTEROLO LENCIONI, Graciela Dra., Instituciones de Derecho Laboral Colectivo, Corporación de Estudios y Publicaciones, Primera Edición, Ecuador, 2011
25. MONTERO MALDONADO, Jorge, El Derecho Laboral Ecuatoriano, Universidad Central - Editorial Universitaria, Ecuador, 1974
26. NUÑEZ VARON, Jaidivi; REVELO TRUJILLO, Alfredo, ZULUAGA R., José, Manuel Práctico de Mediación, Editorial Legis, Argentina, 2004
27. ORBE, Héctor, Práctica Laboral Ecuatoriana, Imprenta Argentina, Ecuador, 1975
28. PAREJO ALFONSO, Luciano, Lecciones de Derecho Administrativo, Editorial Tirant Blanch, España, 2007
29. PÉREZ BOTIJA, Eugenio, Curso de Derecho del Trabajo, Editorial Tecnos S.A., España, 1957

30. ROMERO ANGEL, Ascencio, Manual de Derecho Procesal del Trabajo, 1.- Edición, Editorial Trillas, Ecuador, 2000
31. ROMERO PARDUCCI, Ramiro, Las Garantías Constitucionales del Trabajo, Imprenta Editorial, Guayaquil, Ecuador, 1975
32. SABINO ALVAREZ, Gendis, Tratado General de Derecho Administrativo, Tomo 4, Bosh Casa Editorial S.A., España, 1977
33. SALCEDO VERDUGA, Ernesto, La Materia Transigible en la Mediación y los Efectos del Acta de Mediación, Ecuador, 2007
34. TRUEBA-URBINA, Alberto, Nuevo Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa S.A., México 1977
35. TRUJILLO, Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo I, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1973
36. TRUJILLO, Julio César, Derecho del Trabajo, Tomo II, Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, Quito, Ecuador, 1987
37. VÁSQUEZ LÓPEZ, Jorge, Derecho Laboral Colectivo, Editorial Jurídica Cevallos, Ecuador, 2010
38. VELÁSQUEZ BAQUERIZO, Ernesto, La nueva Justicia administrativa; diagnostico de Derecho Contencioso Administrativo y Fiscal en el Ecuador, Corporación Latinoamericana para el desarrollo, Ecuador, 1995
39. VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Santiago; y, NÚQUEZ MARTÍNEZ, María Isabel; Jurisdicción y Competencia para resolver divergencias en el ámbito del derecho de nuevas tecnologías de la información y las telecomunicaciones, Editorial Edino, Ecuador, 2006
40. VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Manual de Derecho Arbitral, 1.- Edición, Gaceta Jurídica S.A., Perú, 2003
41. ZAVALA EGAS, Jorge, Introducción al Derecho Administrativo, Editorial Edino, Edino, Ecuador, 2003

#### **TEXTOS LEGALES E INSTRUMENTOS NORMATIVOS:**

1. Acuerdo Ministerial No. 080, Sobre el Ajuste automático y Revisión de las cláusulas de los Contratos Colectivos de Trabajo en el sector

público, publicado en el Registro Oficial 394 del 1 de agosto de 2008

2. Acuerdo Ministerial No. 0155A Normas de Procedimiento para la Revisión de los Contratos Colectivos de Trabajo a los que se refiere la disposición transitoria tercera del Mandato Constituyente No. 8, Registro Oficial 445 del 14 de octubre de 2008
3. Convenio 87 de la OIT, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación
4. Convenio 98 de la OIT, sobre la sindicación y la negociación colectiva
5. Convenio 151 de la OIT, sobre la negociación colectiva para los empleados públicos.
6. Codificación al Código Civil
7. Codificación del Código del Trabajo
8. Codificación al Código de Procedimiento Civil
9. Código Orgánica de la Función Judicial
10. Constitución de la República del Ecuador, 2008
11. Constitución Política de la República del Ecuador, 1998
12. Decreto Ejecutivo 1701, criterios que regirían la contratación colectiva de trabajo, Registro Oficial No. 592 del 18 de mayo de 2009.
13. Decreto Ejecutivo 225, reformas al Decreto Ejecutivo 1701, Registro Oficial No. 123, del 4 de febrero de 2010.
14. Decreto Ejecutivo 1396, Ampliación del plazo de Revisión de los Contratos Colectivos de Trabajo, Registro Oficial No. 47 del 30 de octubre de 2008.
15. Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva
16. Ley de Arbitraje y Mediación
17. Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa
18. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional
19. Ley Orgánica del Servicio Público
20. Ley Orgánica de Empresas Públicas

21. Reglamento para la aplicación del Mandato Constituyente No. 8, Registro Oficial No. 353, 25 de junio de 2008
22. Segundo Suplemento del Registro Oficial No. 601 del Miércoles 21 de diciembre de 2011, sentencia de la Corte Constitucional.

#### **NETGRAFÍA:**

1. <http://white.oit.org.pe/pe/sindi/casos/ecu/ecu200902.html>

Comité de Libertad Sindical de la OIT, 2009, Caso No. 2684, Comité de Empresa de los Trabajadores de Petroproducción Informe provisional de la queja contra el Gobierno del Ecuador presentada por la Federación Nacional de Trabajadores del Empresa Estatal Petróleo del Ecuador (FETRAPEC); la Internacional de Servicios Públicos (ISP); la Organización Sindical única de Trabajadores del ministerio de Salud (OSUNTRAMSA) y la Confederación Ecuatoriana de Organizaciones Sindicales Libres (CEOSL),

Fecha de Consulta: 17 de agosto de 2012

2. <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/951/1/DDHH-Inf-15-Cano-Regresi%C3%B3n%20laboral%20en%20el%20Ecuador.pdf>

CANO, Diego, ¿Estado Constitucional de Derechos? Informe sobre Derechos Humanos, Ecuador 2009, Regresión Laboral en el Ecuador y sus consecuencias: gobierno de Rafael Correa

Fecha de Consulta: 5 de junio 2012

3. [www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=content&task=view&id=213&Itemid=29](http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=content&task=view&id=213&Itemid=29)

Zavala Egas, Jorge Revista Jurídica On-Line

Fecha de consulta: 15 de febrero de 2012

# **ANEXOS**

## ANEXO 4

### ENCUESTA

#### TESIS: EL CONFLICTO COLECTIVO DE TRABAJO, SU NATURALEZA Y EJECUCIÓN

##### PARA DETERMINAR LA MUESTRA SOBRE LA QUE SE REALIZÓ LA ENCUESTA:

TIPO DE ORGANIZACIÓN:

NATURALEZA DE LA INSTITUCIÓN, EN LA QUE REPRESENTA A LOS TRABAJADORES: PÚBLICA\_\_\_\_\_ PRIVADA\_\_\_\_\_

##### EN CUANTO A CELERIDAD:

¿Considera usted, que el conflicto colectivo de Trabajo, es una herramienta ágil para la tramitación de un conflicto colectivo?

- SI
- NO

En su experiencia personal, como dirigente sindical o como trabajador miembro de un sindicato ¿cuánto dura un conflicto colectivo de trabajo, desde la presentación del pliego, hasta la Resolución del Conflicto y ejecución?

- Menos de un año
- Más de un año
- Más de dos años

En su opinión, ¿qué perjuicios ha implicado la demora en la tramitación de un conflicto colectivo de trabajo?

- Económicos, por la cantidad de tiempo que se debe cancelar honorarios profesionales de abogados, y por la falta de atención a las necesidades de los trabajadores que deben padecer hasta la terminación del conflicto.
- Políticos, por la desconfianza de los representados en los representantes o dirigentes sindicales, haciendo insuficientes los esfuerzos de la dirigencia sindical, para defender los derechos de los trabajadores.

- El tiempo hace que muchos trabajadores pueden salir de su lugares de trabajo, desmembrándose la organización, impidiendo la lucha sindical, y provocando la desidia de los trabajadores
- Todos los anteriores.

**EN CUANTO A CONFIABILIDAD DEL SISTEMA:**

¿Considera usted, que el conflicto colectivo de trabajo, es una herramienta confiable para la defensa de los trabajadores?

- Si**
- No**

**En que basa su criterio:**

- En que se ha actuado, de conformidad con la Ley, en la tramitación de las causas
- En que se ha perjudicado a los trabajadores en la resolución de los conflictos.
- En que ha existido un intervencionismo del Estado.
- En que se ha intervenido en forma oportuna

**ANEXO 1**  
**(Citado en página 103)**

**ANEXO 2**  
**(Citado en página 105)**

**ANEXO 3**  
**(Citado en página 106)**

**ANEXO 4**  
**(Citado en página 123)**

**ANEXO 5**  
**(Citado en página 131)**



**ANEXO 6**  
**(Citado en página 145)**

**ANEXO 7**  
**(Citado en página 149)**

MARCO ADMINISTRATIVO

4.1. CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES.-

| No. | ACTIVIDADES                        | TIEMPOS 2012  |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
|-----|------------------------------------|---------------|----------------|------|-------|------|------|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|--|--|--|--|--|
|     |                                    | ABRIL<br>MAYO | JUNIO<br>JULIO | AGO. | SEPT. | OCT. | NOV. |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 1   | Diseño de investigación            | █             |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 2   | Selección y delimitación           | █             |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 3   | Justificación del tema             | █             | █              |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 4   | Problemas – Objeto – Hipótesis     |               | █              | █    |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 5   | Variables y técnica                |               |                | █    |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 6   | Esquema Tentativo                  |               |                |      | █     |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 7   | Cronograma y Bibliografía          |               |                |      |       | █    |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 8   | Recolección de la Información      |               |                |      |       |      | █    |   |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 9   | Análisis del Texto                 |               |                |      |       |      |      | █ |   |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 10  | Obtención de la Información        |               |                |      |       |      |      |   | █ |   |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 11  | Supervisión de la Tesis            |               |                |      |       |      |      |   |   | █ |   |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 12  | Procesamiento de datos             |               |                |      |       |      |      |   |   |   | █ |   |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 13  | Reestructuración de datos          |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   | █ |   |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 14  | Digitación de datos                |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   | █ |   |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 15  | Análisis – Autocrítica del proceso |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   | █ |   |   |   |  |  |  |  |  |
| 16  | Supervisión de la tesis            |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   | █ |   |   |  |  |  |  |  |
| 17  | Análisis de datos                  |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   | █ |   |  |  |  |  |  |
| 18  | Análisis cuantitativo              |               |                |      |       |      |      |   |   |   |   |   |   |   |   |   | █ |  |  |  |  |  |



La presente tesis se sustenta en el análisis de la siguiente base de datos:

- Bibliografía, sobre Derecho Laboral, Derecho Administrativo, Derecho Procesal, y de Medios Alternativos de Solución de Conflictos.
- Constitución de la República del Ecuador, Leyes Orgánica y Ordinarias, Reglamentos, Acuerdos Ministeriales, y otros documentos Legales.
- Encuesta dirigida a la dirigencia sindical.
- Entrevistas con Inspectores de Trabajo, Jueces de la materia, y abogados en el libre ejercicio.
- Análisis de ciertos casos prácticos.
- En el procedimiento de un Conflicto Colectivo de trabajo, se debe procurar cumplir con los mismos principios que en los conflictos individuales de trabajo, el más importante de ellos la igualdad, es decir, que la parte trabajadora pueda proponer los mismos mecanismos de defensa que la parte patronal.
- Nuestra Constitución de la República establece que el Ecuador es un Estado de derechos y de justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico; y que uno de sus principales deberes es garantizar sin discriminación el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución.
- De allí la importancia de analizar la Naturaleza del Conflicto Colectivo, al amparo de las normativas vigentes y establecer sus similitudes y diferencias, con los procesos alternativos de solución de Conflictos, con los judiciales y administrativos, a fin de entrañar su verdadera naturaleza.

Otro aspecto que consideramos importante analizar es la situación jurídica de la ejecución de los conflictos colectivos, puesto que no existe

abundante desarrollo legal en nuestro país sobre esta situación, ni tampoco uniformidad de fallos ni resoluciones, pues únicamente existe una norma que establece que se ejecutará la resolución el funcionario que presidió el Tribunal de Primera Instancia, por lo cual se encuentra en evidencia que no es el funcionario que resolvió en la primera instancia, y en caso de abuso de autoridad nuestra legislación no establece cuales son los pasos a seguir.

**ESTAS UNIDADES DE OBSERVACIÓN de la base de datos en el análisis de resultados, DEBEN COINCIDIR CON EL CUADRO DE POBLACIÓN Y MUESTRA**

2.2. Hipótesis o pregunta de investigación

¿Cuál es la naturaleza de los Conflictos Colectivos de trabajo, al amparo de la nueva normativa vigente, un Medio Alternativo de Solución de Conflictos, un Proceso Administrativo o un proceso Judicial?

2.3 Variables e Indicadores

| <b>Variables</b>                              | <b>Indicadores</b>  |
|---|---|
| 1. Medio Alternativo de Solución de Conflicto | a. La Voluntariedad, es una de las principales características de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos, puede entonces ser considerado el Conflicto Colectivo como este tipo de procesos.                |
|   | b. De conformidad con la Ley, si existe un conflicto colectivo de Trabajo obligatoriamente debe ser puesto en el Ministerio de Relaciones Laborales, para conocimiento de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje. |
| 2. Procesos Administrativos                   | a. De considerarse un proceso administrativo, es evidente que la Ley le ha dado la facultad para que en el Ministerio de Relaciones   |

|                            |  |
|----------------------------|--|
|                            | <p>Laborales, se obtenga la resolución y también se ejecute lo juzgado.</p>  |
|                            | <p>b. Si se considera administrativo, puede interponerse los Recursos determinados en el ERJAFE y podría impugnarse ante el Tribunal Contencioso Administrativo</p>  |
| <p>3. Proceso Judicial</p> | <p>a. Si se considera que es un proceso judicial porque se ejerce jurisdicción privativa en el conocimiento de los conflictos colectivo de trabajo, y su coalición ante la Unidad Jurisdicción que establece nuestra Constitución y el Código Orgánico de la Función Judicial.</p> |
|                            | <p>b. La disposición de que toda resolución que no provenga de los juzgados y Tribunales pueden ser impugnado en sede Judicial.</p>  |