



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Trabajo de fin de carrera titulado:
**"LA PROBLEMÁTICA EN LA MEDIACIÓN DE
CONFLICTOS LABORALES INDIVIDUALES PREVIO A LA
AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN
EN LOS JUICIOS ORALES EN EL DISTRITO
METROPOLITANO DE QUITO"**

Realizado por:
CARLA SOFÍA GONZAGA SALAZAR

Director del Proyecto:
MG. DIEGO GALÁGARRA

Como requisito para la obtención del título de:

ABOGADO

Quito, Mayo 2015

DECLARACIÓN JURAMENTADA

Yo, CARLA SOFÍA GONZAGA SALAZAR, con cédula de identidad 171429117-4, declaro bajo juramento que el trabajo aquí desarrollado es de mi autoría, que no ha sido previamente presentado para ningún grado o calificación profesional; y que he consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración, cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondientes a este trabajo, a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

Carla Sofía Gonzaga Salazar
CC: 171429117-4

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación de fin de carrera, titulado:

“LA PROBLEMÁTICA EN LA MEDIACIÓN DE CONFLICTOS LABORALES INDIVIDUALES PREVIO A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EN LOS JUICIOS ORALES EN EL DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO”.

Realizado por:

CARLA SOFÍA GONZAGA SALAZAR

Como requisito para la obtención del título de:

ABOGADO

Ha sido dirigido por el Abogado.

DIEGO GALÁRRAGA

Quien considera que constituye un trabajo original de su autor.

**DIEGO GALÁRRAGA
DIRECTOR.**

LOS PROFESORES INFORMANTES

Los Profesores Informantes:

MIGUEL GARCÍA

MARCELO GALÁRRAGA

Después de revisar el trabajo presentado,
lo han calificado como apto para su defensa oral ante
el tribunal examinador

Miguel García

Marcelo Galarraga

Quito, Mayo 2015.

DEDICATORIA:

A mi madre Audy.

A la memoria de mis abuelos,

Roberto y Magdalena.

AGRADECIMIENTOS:

Para mi familia, artífice fundamental en la realización de éste sueño.

Agradezco a mi profesor Msc. Diego Galárraga, quien significó un apoyo fundamental en ésta
lucha.

A mis profesores que formaron parte de esta investigación por apoyarme con su acertada
orientación.

Especiales agradecimientos a mi novio, compañero de lucha para la consecución de ésta meta.

A la Universidad Internacional Sek, por el apoyo y formación como profesional.

A mis amigos, todos.

RESUMEN

En el presente trabajo se analizó la situación del empleo y de los conflictos laborales generados en la jurisdicción del Distrito Metropolitano de Quito, a través de los recursos teóricos doctrinarios así como de las fuentes de datos, planteando a la mediación como el camino para dirimir el conflicto laboral intrapartes, a fin de que éste método alternativo de solución de conflictos deje dicha “alternatividad”, y sea considerado como la primera vía al momento de que las partes lleguen al advenimiento, dejando a un lado la posición adversarial. Se determinó que los métodos auto-compositivos son aquellos que permiten propugnar una cultura de paz. Se constató que los métodos alternativos de solución de conflictos evitan la saturación de los juzgados laborales, es por ello que el Consejo de la Judicatura en cumplimiento de los objetivos del Plan Pro Justicia ha implementado nuevos centros de mediación a nivel nacional, incluyendo el ámbito laboral por ser derechos transigibles, sin obviar que los derechos laborales reconocidos en la Constitución 2008 son irrenunciables e intangibles; por lo tanto, los operadores jurídicos deben tenerlos presentes cuando estén frente a un proceso de método alternativo como son: la mediación, la conciliación y el arbitraje, para evitar el menoscabo de los Derechos Laborales más aún por encontrarnos en un Estado constitucional de derechos y justicia social, en el cual el Estado actúa como garante de los derechos de los trabajadores.

ABSTRACT

In the present work there was analyzed the situation of the employment and of the labor conflicts generated in the jurisdiction of the Metropolitan District of Quito, across the theoretical doctrinaire resources as well as the data sources, raising to the medication as the way to dissolve the labor conflict intrapartes, so that this one alternative method of solution of conflicts leaves happiness "alternative", and is considered to be the first route to the moment from which the parts should come to the solution aside the position adversarial. One determined that the alternative methods are those that allow to support a culture of peace. There was stated that the alternative methods of solution of conflicts avoid the saturation of the labor courts, it is for it that the Advice of the Judicature in fulfillment of the aims of the Plan Pro Justicia has implemented new centers of national medication, including the labor area for being rights no negotiate without forgetting that labor rights under the 2008 Constitution are inalienable and intangible; therefore, the legal operators should keep them in mind when facing a process alternative method such as: mediation, conciliation and arbitration, to avoid undermining labor rights even more because we are in a constitutional state rights and social justice, in which the state acts as guarantor of the rights of workers.

Palabras claves: Conflicto, Mediación, Alternativo, Descongestión.

Key Words: Conflict, Mediation, Alternative, Decongestion.

Contenido

CAPÍTULO I.....	2
INTRODUCCIÓN.....	2
1. ANTECEDENTES Y DEFINICIÓN DEL PROBLEMA.....	2
1.2 MARCO TEORICO.....	6
1.3 JUSTIFICACIÓN.....	7
1.4 DISEÑO METODOLOGICO.....	9
CONFLICTOS.....	10
1.5 CONCEPTOS PRELIMINARES.....	10
1.6 MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS.....	13
1.7 TIPOS DE CONFLICTOS.....	19
1.8 MEDIOS UTILIZADOS PARA LA RESOLUCIÓN DE DISPUTAS.....	24
1.9 SEGURIDAD JURÍDICA LABORAL.....	29
CAPÍTULO II.....	34
MEDIACIÓN Y ARBITRAJE.....	34
2 ORIGEN Y EVOLUCIÓN.....	34
2.1 CONCEPTO.....	37
2.2 OBJETO DE LA MEDIACIÓN.....	40
2.3 PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN.....	43
2.4 MEDIACIÓN EN EL ECUADOR.....	48
2.5 EL PROCESO DE MEDIACIÓN.....	59
2.6 ETAPA DE ACUERDOS.....	64
CAPÍTULO III.....	66
LA MEDIACIÓN EN LOS CONFLICTOS LABORALES.....	66
3 VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN LABORAL EN EL SECTOR LABORAL.....	66
3.1 ANÁLISIS ESTADÍSTICOS DE LOS CASOS PRESENTADOS.....	69
3.2 ESTUDIO DE CASO ESPECÍFICO.....	82
CAPÍTULO IV.....	93
4.1 CONCLUSIONES.....	93
4.2 RECOMENDACIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA.....	97

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

“Los medios violentos nos darán una libertad violenta”
Mahatma Gandhi

1. ANTECEDENTES Y DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

El Derecho del Trabajo, como todo el derecho en general, existe obviamente, para configurar de una forma determinada la realidad social; dicho de otro modo el derecho nace para ser aplicado. Esta función de aplicación de la norma a la realidad disciplinaria por el derecho, a través de la cual se pretende vincular normas y realidades, se somete generalmente a los órganos jurisdiccionales y administrativos. La aplicación de la norma Laboral se rige, en esencia, por las reglas por las que se conduce la aplicación del derecho en general; reglas entre las que ocupan un lugar destacado las de carácter interpretativo. Así, la mecánica de la aplicación de una proposición jurídico-laboral a un hecho discurre tanto a través del razonamiento lógico-formal como a través de los juicios hallados mediante la experiencia social.

El derecho constitucional, la Jurisprudencia y la doctrina científica asumen un importantísimo papel en orden a la aplicación del Derecho de Trabajo , ya no solo en cuanto a jueces y doctores realizan tareas interpretativas y aplicativas a la normas.

“No obstante la diversidad de formular técnicas acuñadas en los distintos sistemas jurídicos nacionales, puede tratarse un perfil general de los llamados procedimientos pacíficos

de solución de conflictos colectivos de trabajo, Una división sumamente elemental pero también sumamente expresiva, de las fenomenologías de las relaciones jurídicas y por lo tanto, de las relaciones jurídicas de trabajo es la que separa al mundo de las relaciones pacíficas y el de las relaciones conflictivas.” (Alfredo, 1976, pág. 497)

Cuando se habla de Mediación y Administración de Justicia la primera idea que surge es el carácter alternativo de la Mediación. Así, se dice que la Mediación es un "sistema alternativo de resolución de conflictos", una "alternativa extrajudicial o extrajurídica de resolución de conflictos". Una de las instituciones o procesos que forman parte del movimiento de los ADR (Alternative Dispute Resolution).

Es decir, se pone el acento en el término "alternativo" como elemento diferenciador de la Mediación respecto de la Justicia Formal, incorporándose en muchas de las definiciones de aquella, así como elemento aglutinador de la Mediación respecto a otros procedimientos de resolución de conflictos, llamados en consecuencia, ADR.

El Procedimiento de Mediación Previa es uno de los distintos métodos alternativos de resolución de conflictos. Así, no podemos dejar de mencionar que justamente la resolución de conflictos se trata de una preocupación central de todas las democracias modernas, las que sin dudas persiguen el bienestar social de sus pueblos.

En este sentido, tratan al conflicto a partir de distintas perspectivas pero siempre con un único objetivo, que es el de la resolución de los mismos mediante los llamados métodos alternativos: NEGOCIACION, CONCILIACION, MEDIACION y ARBITRAJE.

Si bien los métodos enunciados no son los únicos aplicables, son éstos los más utilizados en toda Latinoamérica, y tal es así que no existe una terminología unívoca que los distinga. En el mismo orden de ideas debemos aclarar que es fundamental, de todas formas, distinguir unos de otros para poder clarificarlos conceptualmente.

En la mediación tenemos un proceso no adversarial de resolución de disputas

estructurado en etapas secuenciales, en las que el tercero neutral o mediador en este caso, conduce la negociación entre las partes y dirige el procedimiento, aunque sin asesorar, emitir opinión o proponer alguna fórmula o solución al conflicto que los llevó a la misma.

La utilización de la palabra "alternativo" da lugar a la aceptación, sin cuestionamiento, de todo un mundo de significados, de presupuestos, siendo una de las herramientas básicas en el trabajo del mediador la palabra y la comunicación, veamos qué es lo que se quiere decir con el término "alternativo", y a partir de ahí, trazar un cuadro más complejo de las relaciones entre la Administración de Justicia y la Mediación para finalmente plantear, como conclusión los retos de futuro que la proliferación de la mediación plantea a la concepción tradicional del sistema judicial.

Esta demanda-oferta de mano de obra, tiene como consecuencia natural el apareamiento de conflictos laborales, que se multiplican dinámicamente, tanto como lo exige la demanda oferta de mano de obra. Lamentablemente el crecimiento de conflictos laborales en el distrito metropolitano de Quito, se choca contra una injusta realidad jurídica, obsoleta incapaz de resolver los miles de conflictos y los tiene represados en las salas de trámite del Ministerio de Relaciones Laborales y en los juzgados del trabajo que por su amontonamiento de miles de casos, se vio obligado a crear los juzgados ocasionales del trabajo para evacuar los miles de casos no cerrados, suspendido u olvidados en los polvorientos archivos de la función judicial.

Más aún, en este momento histórico en el que el sistema judicial ha sido puesto en la silla de los acusados, por su ineficacia e injusticia social y será el pueblo, quien decida el futuro de la Función Judicial a través de la Consulta Popular del 7 de Mayo de 2011.

En el presente trabajo analizaremos la situación del empleo y de los conflictos laborales generados en la jurisdicción del Distrito Metropolitano de Quito, por supuesto sin desligarlo de la realidad nacional y las estrategias de solución de conflictos promovidas por la ciudadanía, colectivos profesionales del derecho, empresarios que ven en la postergación de los conflictos

un alto riesgo a la economía empresarial. Situación que también ha sido objeto de preocupación de las autoridades municipales y en contados casos de jueces del trabajo, que han promovido la creación de acuerdos de conflictos, mediaciones laborales y creación de centros de mediación ciudadana en varias zonas administrativas de la ciudad.

Las 19 Constituciones por las que ha transcurrido el desarrollo jurídico y político del País y la nueva Constitución vigente nos obliga a actualizarnos en el manejo jurídico de la Legislación Laboral.

El Gobierno para poder sostener el empleo, ha traído desde el exterior, una reserva económica que estaba en manos de agentes económicos y fiduciarios foráneos, para inyectar circulante en el Banco Nacional de Fomento, Corporación Financiera Nacional, Banco Ecuatoriano de la Vivienda, e incluso en el novísimo Banco del IESS, todo esto con el afán de generar acciones, para mejorar la infraestructura del País, esto es, carreteras, caminos vecinales, vivienda, sectores estos de la economía que absorben mano de obra.

1.1.1 OBJETIVO GENERAL

Determinar las problemáticas laborales, como estrategia para la solución de conflictos laborales individuales por medio de la Mediación previos a la audiencia de conciliación en el sistema oral.

1.1.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Identificar y explicar el conflicto laboral, las relaciones laborales y sus actores, y los distintos mecanismos de resolución de conflictos.

Determinar las ventajas y desventajas del proceso oral en los juicios Laborales.

Identificar si los conflictos individuales de trabajo atañen a los intereses de las personas concretas y determinadas.

1.2 MARCO TEORICO

“La Mediación constituye el método de solución de conflictos que ha convocado mayor análisis por parte de estudiosos, doctrinarios, constitucionalistas y tratadistas que han encontrado en ella grandes ventajas para la sociedad, al constituir un medio eficaz, racional y profundamente humano para la resolución de conflictos entre humanos.” (Alfredo, 1976, pág. 23)

En todas las ciencias y en la Jurídica de modo particular, los conocimientos caen cada vez más rápido en la obsolescencia o aparecen nuevos campos en los que se debe ahondar.

Las razones y motivos para esta decadencia del sistema judicial son múltiples e innumerables. Lo cierto es que el ciudadano común, ante esta realidad se siente desprotegido y que sus derechos son menoscabados, por lo que en muchos casos opta por lo prohibido por hacer justicia por mano propia.

La sociedad actual, caracterizada por su dinamismo busca nuevas alternativas para la solución de sus conflictos. Precisamente una de las dificultades que más preocupa a la sociedad ecuatoriana es la crisis que atraviesa el sistema de administración de justicia.

Ante esta realidad, surgen entonces diversas figuras como la negociación, LA MEDIACION, la conciliación y el arbitraje como alternativas eficaces para la solución pacífica de controversias.

“La Mediación, como alternativa a la controversia entre adversarios, aspira a cumplir diversas funciones, como manejar y-o resolver conflictos, negociar contratos, y-o prevenir futuras situaciones de conflicto.” (Gozaini, 1995, pág. 37)

La norma adjetiva laboral, tanto sus principios rectores, como el procedimiento en sí, se encuentran normados por el Código de trabajo como la Ley especial.

“La Ley de oralidad laboral fue una de las pocas que cumplió con la disposición

constitucional citada ya que el trabajo del Congreso en esta materia fue muy pobre y finalmente la Ley de procedimiento laboral se convirtió en el paradigma de la eficiencia legislativa frente al descuido⁹ de todas las demás materias, excepto en ciertos pasajes del procedimiento penal y de menores.” (Páez, 2010, pág. 27)

“En el caso de las relaciones de Trabajo, el conflicto ha presentado tradicionalmente una especial significación, ausente en las disidencias que oponen a los sujetos de otros contratos. (Alfredo, 1976, pág. 43)

El conflicto adquiere dimensión jurídica, dejando de ser una pura contienda social y economía, en la medida en que las partes disidentes realizan ciertos actos dirigidos a expresar su intención de someter el conocimiento y resolución de conflictos a un procedimiento jurídico preestablecido por el ordenamiento; de este modo el conflicto se formaliza o institucionaliza.

El conflicto de trabajo es, por consiguiente, una situación de disidencia sobrevenida entre los sujetos de una relación jurídico-laboral, basada en un objeto conflictivo jurídico-laboral, y exteriorizada a través de un procedimiento establecido por el derecho para dirimir tales controversias.

El conflicto individual es surgido entre un trabajador y un empresario, teniendo como materia u objeto el debate sobre el reconocimiento de un derecho subjetivo de carácter singular. Sigue siendo individual el conflicto que, aun afectando a varios trabajadores o empresarios, tiene como base la discusión de intereses de carácter singular; en tal caso la doctrina científica habla de conflicto pluri-individual o acumulativo, separándolo netamente del conflicto colectivo.

1.3 JUSTIFICACIÓN

El tema propuesto es importante analizar porque ya estamos inmersos como futuros abogados en un grave problema de desempleo en el País, y la Justicia sobre este tema por el exceso de demandas prácticamente no se abastece, asunto que obliga a buscar nuevas

alternativas para agilizar el arreglo tanto de la empresa como de trabajadores en los diferentes conflictos laborales que se presentan día a día.

El carácter individualista del contrato de trabajo no permite un límite a los horarios del mismo, los salarios se fijan por mutuo acuerdo de las partes, o sea que, prácticamente, son impuestos por el patrono y juega, en su fijación la Ley de la oferta y la demanda, a comienzos del siglo XX, es cuando comienza a afianzarse el derecho colectivo del trabajo a través de sus diversas instituciones, es decir el derecho individual que se refiere fundamentalmente al contrato individual, comprende además, como ya hemos visto, lo relativo al trabajo de menores y mayores, aprendizaje y modalidades de trabajo.

El Código de Trabajo en su artículo 8 nos define al contrato individual diciendo que es el convenio en virtud del cual una persona se compromete con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por la remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.

Han surgido nuevas formas de resolución de conflictos entre particulares, como una alternativa a la solución de controversias, evitando ir a una contienda judicial en que la mayoría de las ocasiones se tornan difíciles, prolongadas y costosas, por estos motivos es que se han creado los centro de Mediación de conflictos, pero que a su vez también presentan problemas al momento de solucionar los mismos, ya que los abogados hemos estudiado para litigar y en muchas ocasiones para cumplir un parámetro ya programado de profesional-cliente, al llegar a un acuerdo mutuo por las partes no le genera mayor remuneración económica al abogado, las dos partes deben estar de acuerdo, son estos y mucho más los problemas que se presentan previo a la audiencia de conciliación en los juicios orales.

Existen Jueces de Paz, como las Intendencias y Comisarias que de alguna manera atienden esporádicamente casos laborales, pero sigue subsistiendo la gran demanda de insatisfechos por lo que la mediación es una alternativa inmediata para dar solución a este gran

problema.

1.4 DISEÑO METODOLÓGICO

El método conveniente a aplicar para el presente trabajo de investigación sobre la situación del empleo y de los conflictos laborales generados en la jurisdicción del Distrito Metropolitano de Quito es el Método Inductivo: ya que la investigación que se va a desarrollar parte del estudio de la situación del empleo y de los conflictos laborales generados en la jurisdicción del Distrito Metropolitano de Quito, por supuesto sin desligarlo de la realidad nacional y las estrategias de solución de conflictos promovidas por la ciudadanía, colectivos profesionales del derecho, empresarios que ven en la postergación de los conflictos un alto riesgo a la economía empresarial, siendo esto también objeto de preocupación de las autoridades municipales y en contados casos de jueces del trabajo, que han promovido la creación de acuerdos de conflictos, mediaciones laborales y creación de centros de mediación ciudadana en varias zonas administrativas de la ciudad.

Se contará también con el Método Exegético Jurídico, ya que es un método de interpretación, que analiza los criterios basados en el deber ser del Derecho, enfocado a la mediación en materia laboral, tal como lo señala Montesquieu “las leyes en su más amplia significación, son las relaciones necesarias que se derivan de las cosas”, es decir para entender el espíritu de la ley forjado en los diferentes textos legales y la intención de los autores de los mismos. (Montesquieu, 1972, pág. 15)

CONFLICTOS

“La violencia crea más problemas sociales que los que resuelve”
Martin Luther king

1.5 CONCEPTOS PRELIMINARES

1.5.1 EL CONFLICTO

Al abordar el tema de los medios alternativos de resolución de conflictos se torna una necesidad ineludible hablar y entender en que consiste el conflicto.

Según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española (2001) el término conflicto¹ proviene de la voz latina *conflictus* que significa: “combate, lucha, pelea.

Enfrentamiento armado, Apuro, situación desgraciada y de difícil salida. Problema, cuestión, materia de discusión” (p. 621). De la misma manera el diccionario Larousse de García, Pelayo y Gross (1990) lo define como “choque, combate”, “lucha, antagonismo” (p. 125). No obstante de estas definiciones, el término conflicto más allá de su significado literal, no implica *per se* una situación negativa.

Referirse al conflicto es hacer alusión a la historia y evolución del propio ser humano, “desde el momento en que no hay coincidencias, o que no se llenan las expectativas y pretensiones de las partes, surgen las diferencias o ‘conflictos’” (Brito, 2007, p.). El conflicto, entonces, es una realidad con la que hay que convivir, de ahí que varios autores lo conciban en los siguientes términos:

El conflicto es un choque de intereses, valores, acciones o direcciones. Se aplica la palabra conflicto, desde el momento en que este choque tiene lugar, incluso cuando hay

¹ Una primera aproximación al término conflicto es entenderlo como sinónimo de “choque”, como lo denuncia, además, su raíz etimológica: el verbo *confligere* que quiere decir “chocar, colisionar” (D’Angelo, 2004, p. 130).

un conflicto potencial, esto significa que ya hay un conflicto de dirección, aunque el choque aún no se haya producido. (De Bono, 198, p. 13)

El conflicto es natural e inevitable, porque todo grupo social supone, de por sí, la existencia de intereses dispares que generan confrontaciones en su seno. Los conflictos, desde que importan afirmaciones contradictorias respecto de los bienes que son ilimitados, forman parte de la propia naturaleza de cualquier comunidad. (Caiviano, 1998)

Por su parte Castillo (2006) señala: “Un conflicto es la confrontación de intereses en el que dos o más partes perciben que en todo o en parte tienen intereses divergentes, el conflicto es un fenómeno presente en todas las relaciones humanas”. (p. 10)

Entender al conflicto le ha significado a la Academia² desarrollar una Teoría del Conflicto³, para cuyos proponentes “la idea de que, al hacer hincapié en contrastes, enfrentamientos, dominaciones y luchas, los resultados de la indagación son muchos más convincentes que los de una concepción que subraye aspectos más diluidos, consensuales y armónicos de la vida social” (Collins, 1975 y Dahrendorf, 1962, citado por Giner, Espinosa, Torres, 2006, p.155).

Todo lo cual significa valorar al conflicto en su real dimensión: si se lo ve en forma tradicional exclusivamente como choque, pugna, divergencia y se lo interpreta como el resultado disfuncional de la ausencia de comunicación ello va a derivar en una percepción negativa del conflicto, en un fenómeno que se busca evitarlo, frente a lo cual los métodos para resolverlo serían los proporcionados por el poder punitivo del Estado: órganos administrativos y judiciales; pero por el contrario si se lo mira como parte natural de la vida, presente en las relaciones humanas, imposible de ser eliminado, asumiendo la responsabilidad de buscar

² El término Academia entendido como el grupo de especialistas sobre el tema o debe entenderse como la doctrina.

³ Con esta expresión se quiere referir a un enfoque sociológico que hace mayor énfasis en los conflictos sociales que en los procesos de integración, armonía, consenso y equilibrio.

alternativas con el objeto de generar respuestas favorables ante ellos, se está ante una perspectiva objetiva ante un suceso potencialmente positivo, como lo diría Marquéz Guadalupe (2004): “para poder abordar eficazmente un conflicto, es necesario avanzar en su comprensión como una condición humana orgánica, como un fenómeno natural y un suceso potencialmente positivo” (p. 30). Enfoque este segundo, que permitirá que su resolución no sea patrimonio exclusivo del poder judicial, sino de métodos alternativos como la mediación a los cuales aquél puede derivarlos o estos ser aplicados directamente, por la voluntad y autonomía de las partes.

De lo expuesto se podría decir que el conflicto es una condición propia de las relaciones humanas y sociales, que se evidencia en la confrontación de intereses, que no necesariamente es negativo, por el contrario siendo un fenómeno natural sujeto a la capacidad cognitiva y volitiva de la acción humana puede ser un medio, una herramienta más bien de crecimiento y desarrollo humano, siempre y cuando se lo canalice adecuadamente.

1.5.2 EL CONFLICTO LABORAL

Una vez que se ha conceptualizado el conflicto en general, corresponde, ahora, referirlo al ámbito laboral o del trabajo, al respecto el jurista Trujillo (1987) parafraseando al gran laboralista Mario de la Cueva señala:

Las relaciones de trabajo dentro del sistema capitalista de producción son fuente permanente de tensiones sociales, cuyos principales protagonistas son el empresario y el trabajador; estas tensiones, con frecuencia desatan confrontaciones entre sus protagonistas en cuanto son titulares de derechos o aspiraciones contrapuestos; las confrontaciones reciben el nombre de conflictos, aunque otros autores prefieren denominarlas controversias, mientras unos terceros consideran que ambos términos pueden emplearse indistintamente (p.307).

Trujillo habla de que determinados autores establecen una diferencia entre conflicto y controversia, en tanto otros no le otorgan importancia a este debate, entre los primeros -nos dice- se encuentran autores como Cabanellas (como se citó en Trujillo, 1987) quien señala

que: “la denominación de conflictos de trabajo [es]⁴ para indicar la existencia de una dificultad, de intrincada solución, de cualquier clase que sea, entre empleador y los trabajadores a su servicio (uno, varios o la totalidad), siempre que se origine en el trabajo” (p 308). Entre los segundos están quienes utilizan el término controversia para designar la fase en la cual “el conflicto queda sometido a la resolución de una autoridad con poder para imponer a las partes su resolución” Cabanellas (como se citó en Trujillo, 1987 p. 308).

En realidad este debate se lo considera artificioso y de ninguna trascendencia, pues ambos términos tienen el mismo alcance, a pesar de ello el Art. 575 del Código del Trabajo Ecuatoriano sigue refiriéndose a “las controversias individuales de trabajo...”

1.6 MEDIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Dentro de los conceptos preliminares cabe también referirse a los medios alternativos de resolución de conflictos, empezando por identificar ¿qué significa que sean alternativos?, precisamente son tales por constituir una respuesta diferente “alternativa” a la solución del conflicto a través de un proceso y sentencia judicial. Estos medios son fundamentalmente: el arbitraje, la conciliación, la mediación y la negociación.

La Negociación consiste en el medio de resolución de conflictos por el cual las partes personalmente o representadas, dialogan para encontrar acuerdos y consensos que se tornen obligatorios por su propia decisión.

El Arbitraje consiste en el medio de resolución de conflictos en que las partes someten el problema a un proceso arbitral, mediante el cual sea el árbitro o el tribunal árbitro, que es el

⁴ El interpolado [es] no consta en el texto original de la cita.

tercero imparcial, va conocer del mismo; y la decisión que tome se lo realizará a través del laudo arbitral, que pone fin a la controversia.

En lo que respecta al arbitraje, en la legislación ecuatoriana, el artículo dos de la Ley de Arbitraje y Mediación, establece que el arbitraje puede ser administrado o independiente. Es administrado cuando se desarrolla con sujeción a la Ley de Arbitraje y Mediación y a las normas y procedimientos expedidos por un centro de arbitraje. Es independiente, cuando se realiza conforme a lo pactado por las partes, con arreglo a la Ley de Arbitraje y Mediación.

La Mediación consiste en el medio de resolución de conflictos por el cual un tercero imparcial y neutro que es el mediador facilita que las partes arriben a una solución consensuada y voluntaria. Al respecto el artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación define a la Mediación como un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto.

El Art. 44 de la ley *Ibíd*em faculta sin restricción alguna a las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir, a someterse al procedimiento de mediación establecido en la Ley de Arbitraje y Mediación, el cual debe ser solicitado a los centros de mediación o a mediadores independientes debidamente autorizados.

La Conciliación es el mecanismo previsto por la ley⁵ y dentro de un proceso judicial, en virtud del cual el juez llama a que las partes se avengan a encontrar una solución que les pueda convenir mutuamente, antes que continuar con el desarrollo del litigio.

⁵ En este caso la referencia general a la “ley”, significa que la Conciliación como mecanismo de solución de conflictos está contemplada en algunos cuerpos legales y no exclusivamente en la Ley de Arbitraje y Mediación, así se puede señalar que el Código de Trabajo lo recoge, entre otros artículos, en el Art. 230. Audiencia de Conciliación.

El artículo 55. De la Ley de Arbitraje y Mediación, define a la conciliación extrajudicial como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos; sin embargo, en lo que respecta a los efectos de aplicación de dicha Ley, establece a la mediación y a la conciliación extrajudicial como sinónimos.

En materia laboral, la solución de conflictos colectivos se encuentra contemplada en el capítulo 2 del Código de Trabajo.

Cuando se suscita un conflicto entre el empleador y sus trabajadores, el artículo 468 del Código de Trabajo establece que, los trabajadores deberán presentar ante el inspector del trabajo, su pliego de peticiones concretas. La autoridad que reciba el pliego de peticiones notificará dentro de veinticuatro horas al empleador o a su representante, concediéndole tres días para contestar.

Todo incidente que se suscitare en el conflicto, sea de la naturaleza que fuere, deberá ser resuelto por el Tribunal de Conciliación y Arbitraje al tiempo de dictar el fallo.

Si la contestación es favorable a las peticiones de los trabajadores, se extenderá un acta firmada por las partes, ante la misma autoridad, y terminará el conflicto.

Cuando no existe contestación o si no es favorable a la peticiones de los trabajadores se estará a lo dispuesto en el Art.470 de la Ley Ibídem, en la que se dispone la mediación Obligatoria, para el efecto, el inspector del trabajo remitirá todo lo actuado a la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral respectiva, para que a través de sus funcionarios convoque a las partes cuantas veces considere necesarias, con veinte y cuatro horas de anticipación por lo menos, a fin de que procuren superar las diferencias existentes, dentro del término de quince días contados desde la fecha de inicio de su intervención. Este término podrá ampliarse a petición conjunta de las partes.

Si los empleadores no concurrieren en forma injustificada a dos reuniones consecutivas, terminará la etapa de mediación obligatoria y se remitirá lo actuado al inspector del trabajo, para que integre el Tribunal de Conciliación y Arbitraje. En caso de que sean los trabajadores quienes no asistan injustificadamente a dos reuniones consecutivas, forzosamente se cumplirá el término de quince días señalado en este artículo, transcurrido el cual igualmente se remitirá el expediente al inspector del trabajo.

Las partes deberán concurrir a estas reuniones conforme a lo dispuesto en el artículo 476 del Código de Trabajo.

Si las partes llegan a un acuerdo, éstas suscribirán un acta y terminará el conflicto. Si el acuerdo fuere parcial se celebrará el acta correspondiente en la que constarán los acuerdos logrados y aquellos puntos que no han sido convenidos. Estos últimos serán sometidos a resolución del Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

Si no hubiere ningún acuerdo, el expediente con todo lo actuado y el respectivo informe se remitirán al inspector del trabajo que conoció el pliego de peticiones.

1.6.1 LAS RELACIONES INTERPERSONALES IMPLÍCITOS COMO CAUSA DE CONFLICTOS

El conflicto como una realidad de las relaciones humanas puede tener algunas causas, una de ellas es la forma como las personas interactúan con otras, o lo que se denominan relaciones interpersonales, entendidas como aquellas interacciones recíprocas entre dos o más personas que en forma auténtica y hábil se comunican en forma efectiva. Estas relaciones interpersonales en el ámbito laboral generalmente son valoradas en forma positiva, pero también pueden llegar a representar un riesgo psicosocial, cuando entre los miembros de un equipo de trabajo falta cohesión, existen presiones, disminución de los contactos sociales,

dificultad para manifestar sentimientos, emociones y criterios, aislamientos, pueden producir altos niveles de tensión.

Estas relaciones interpersonales, desde luego, pueden originar conflictos si es que el mecanismo esencial de interrelación como es la comunicación falla, pero además por otros motivos que a continuación se exponen.

Precisamente, al referirnos a las relaciones interpersonales implícitas como fuente de conflictos, se tiene que hacer mención a las razones de su ruptura, entre las que la doctrina señala: Diferencia de poder, Expectativas dentro de las relaciones⁶ y Choque de personalidades, que se pasa a ver:

- **Diferencias de poder.** “Los desequilibrios de poder en las relaciones terminan desembocando en un conflicto, exponiendo al más débil a la posibilidad de ser reprimido por él más fuerte. Las diferencias en las cuotas de poder constituyen causa de conflictos” (llavemaestra.wordpress.com/2008/08/01/las-causas-del-conflicto). En materia del trabajo estos desequilibrios son evidentes, pues la relación laboral se sustenta en la dependencia del trabajador respecto de su empleador, hay una parte en esta relación a la que el Derecho del Trabajo la denomina, inclusive, la parte débil: el trabajador y respecto del cual la legislación ha pretendido buscar una suerte de equilibrio a través del principio *indubio pro operario*⁷, situación excepcional que confirma la regla de las relaciones verticales en el ámbito laboral.

⁶ Este punto se lo trata en el numeral 1.3. Expectativas dentro de las relaciones de poder.

⁷ *In dubio pro operario* es una locución latina, que expresa el principio jurídico de que en caso de duda en la hermenéutica de la norma, se favorecerá al trabajador (operario). Es un principio interpretativo de Derecho laboral, que podría traducirse como "ante la duda a favor del operario o trabajador".

- **Choque de personalidades.** “Un choque de personalidades significa que las personas en cuestión no se llevan bien por no poder comprenderse mutuamente. Si estas personas deben seguir conviviendo sería importante encontrar el origen del choque de personalidades, analizando los valores, las opiniones, las suposiciones de uno sobre el otro y los prejuicios de cada uno respecto al otro” (llavemaestra.wordpress.com/2008/08/01/las-causas-del-conflicto). En el ámbito de la empresa o lugar de trabajo juega un papel muy importante el clima laboral, la empatía, la sinergia, el establecimiento de objetivos, metas, programas de capacitación y planes, normas que de alguna manera tamicen las diferencias más aún el conocido “choque de personalidades” generando el conflicto.

1.6.2 EXPECTATIVAS DENTRO DE LAS RELACIONES LABORALES.

“Se ha afirmado que los contratos psicológicos están implícitos en las relaciones humanas. Estos contratos psicológicos se basan en las expectativas tácitas e inconscientes que cada uno tiene de los demás. La violación de estos contratos en diversos niveles representa una significativa fuente de conflictos. Por ejemplo, las mentiras y la violencia se oponen a lo que las personas esperan normalmente de los demás” (llavemaestra.wordpress.com/2008/08/01/las-causas-del-conflicto). En el ámbito laboral y respecto del giro de la empresa o negocio, a la hora de proponerse metas de producción o prestación de servicios, o ventas de bienes si los parámetros o las expectativas no se cumplen de parte de los empleados u obreros, esto podría ser causa de conflictos y hasta de terminación de la relación laboral.

Este principio jurídico implica que tanto el juez como el intérprete de una norma debe, ante una duda de interpretación, optar por aquella que sea más favorable al trabajador. es.wikipedia.org/wiki/In_dubio_pro_operario

De lo expuesto se deduce la necesidad de contar en el trabajo con mecanismos dinámicos, creativos que permitan más allá de las instancias legales solucionar los conflictos que podrán derivarse de esas relaciones laborales.

1.7 TIPOS DE CONFLICTOS.

1.7.1 CLASIFICACIÓN GENERAL

Cabe resaltar que existen diferentes formas de categorizar un conflicto, siendo la más común aquella que se refiere a los conflictos personales, conflictos sociales y conflictos políticos:

Conflictos Personales: Son aquellos que ocurren o se presentan entre uno o una pluralidad de sujetos o tratarse de un conflicto interno con la exclusiva y única participación del sujeto mismo, pudiendo dividirse esta clasificación en: Intrapersonal que se da en el área psicológica, económica, familiar etc., pudiendo originarse por varias razones como la falta de recursos, diferencias familiares, etc., e Interpersonales generados por desavenencias y disputas entre varios sujetos (Vizcarra, 2011, Tipos de Conflictos. Recuperado de: uncionyresoluciondeopv.blogspot.com/2011/04/tipos-de-conflictos.html)

Conflictos Sociales: Se trata de aquellos conflictos sociales que se producen por la falta o insuficiencia en la atención de las necesidades de las comunidades o pueblos.

Conflictos Políticos: Son aquellos en que los actores sociales y políticos se disputan el poder, la posibilidad de gobernar e imponer una forma de gobierno, generalmente a través de la conformación de mayorías que siendo lícitas irrespetan los derechos de las minorías.

Este tipo de conflictos pueden ser *Intra* suscitándose entre grupos o entre personas de una misma comunidad política o *Inter* cuando ocurren guerras o agresiones entre dos o más comunidades distintas.

En este ámbito político resulta interesante el papel que cumple el Estado, para el cual parafraseando a Plauto “ningún conflicto le es ajeno” y desde esta perspectiva lo que busca, tomando en cuenta que el conflicto no es “una especulación teórica: es un dato de la experiencia” (D’Angelo, 2004, p. 130, es institucionalizarlo, someterlo a normas y leyes, razón por la cual ha creado una organización de justicia en un esfuerzo por además institucionalizar la relación amigo-enemigo que caracteriza la vida política. En este sentido nos dirá D’Angelo (2004): “El Estado de Derecho del siglo veinte ha canalizado el conflicto es una forma que equivocadamente se llama ‘racional’ cuando la verdad es puramente pragmática: se trata de las formas democráticas, que permiten referir el conflicto a la decisión de la mayoría” (p. 132). Decisión que para autores como Ferrajoli además de ser tomada por la mayoría sea directamente por el pueblo o sus representantes, debería responder a la pregunta ¿qué se decide?, lo que define a la democracia sustancial o constitucional.

Una segunda clasificación desde la doctrina jus-laboralista, y a la que se la podría denominar tradicional es aquella según la cual existen conflictos individuales y colectivos, como se pasa a ver:

1.7.2 CONFLICTO INDIVIDUAL

La Organización Internacional de Trabajo OIT se refiere al conflicto individual en los siguientes términos:

Es siempre de tipo jurídico, pues cuando en un contrato de trabajo existe en una de las partes una intención modificatoria de los términos vinculantes, la ausencia de acuerdo necesaria e indefectiblemente conduce a la extinción del vínculo. Es por ello

que la controversia nace irremediablemente en el reclamo del trabajador del cumplimiento de una disposición no observada o de la diferente interpretación de una norma vigente, siempre con relación a un contrato individual de trabajo, vigente o extinguido. (Sappia, 2005, p.5)

Por su parte, autores como Trujillo (1983) define al conflicto individual, señalando: “es el desacuerdo que hay entre las dos partes de la relación laboral: trabajador y empleador, sobre las normas que regulan esa relación” (p. 44).

Está claro entonces que el conflicto individual en el ámbito del trabajo se circunscribe a las desavenencias que se presentan entre las partes por incumplimientos de las reglas de juego que norman la relación laboral.

1.7.3 CONFLICTO COLECTIVO

La Organización Internacional de Trabajo OIT, a su vez, se refiere a los conflictos colectivos del trabajo en los siguientes términos:

Los conflictos colectivos son aquellos que expresan un estado de enfrentamiento entre un empleador o un grupo de empleadores y el conjunto de los trabajadores empleados de aquellos, normalmente representados por uno o más sindicatos. En general se trata de una situación en la que la diferencia, la discrepancia o el distinto modo de objetivar una discusión, no ha permitido encontrar formas de llegar a acuerdos o transacciones, y que en sus efectos modifica los términos en que se han desarrollado las relaciones entre las partes afectadas, tanto hacia adentro, como hacia fuera de esa relación o en ambos sentidos. (Sappia, 2005, pp.5 y 6).

Nuevamente citando a Trujillo (1987) señala que:

(...) en los conflictos colectivos la cuestión que se debate son derechos e intereses de la colectividad de los trabajadores o de la empresa frente a aquella colectividad; son, se dice, derechos intereses generales, abstractos, que afectan a la categoría en cuanto tal y, por lo mismo, a los que actualmente forman parte de ella como a los que llegaren a formar parte de ella en el futuro, así a los que están de acuerdo con el conflicto como a los que no participan de él y hasta a los que están en contra (p. 312).

En realidad la diferencia entre los conflictos individuales y los colectivos más que cualitativa es cuantitativa, desde luego en lo jurídico-formal cada uno de ellos se halla sometido a un determinado trámite previsto en el Código de Trabajo.

Una tercera clasificación es más bien doctrinaria y se enmarca en la Teoría del Conflicto, y, desde esta perspectiva se tiene:

1.7.4 CONFLICTO INTERPERSONAL

El conflicto interpersonal para autoras como Allison Dodge consiste en:

“(...) aquellos choques que ocurren cuando los individuos que se hallan trabajando o viviendo en el mismo lugar no pueden unirse para lograr un objetivo. Las fuentes de conflicto interpersonal incluyen la falta de un contexto común, aspectos de personalidad y diferencias en la experiencia vivida. Se distingue de un conflicto dentro de un grupo porque se da entre dos individuos, en lugar de muchos”. (www.ehowenespanol.com).

Como se puede ver el conflicto tiene como sus protagonistas a dos personas, se da la confrontación entre sujetos y puede responder o tener su origen en diversas circunstancias.

1.7.5 CONFLICTO INTERGRUPAL

Los conflictos intergrupales son aquellos que se dan entre conglomerados de personas, entre grupos humanos. “La construcción de grupos sociales mediante el planteamiento de una diferencia entre ‘nosotros’ y ‘ellos’ es la base del conflicto intergrupal” (Tapia en: www.grupopedia.com > Sociedad Psicología). El conflicto puede surgir en este nivel por diversas causas como diferencias económicas, sociales, políticas, culturales que si no se las desescala inicialmente y posteriormente busca soluciones de consenso, preferentemente a través de los medios alternativos, puede devenir el catástrofes sociales, guerras, genocidios, etc.

1.7.6 EL CONFLICTO Y SUS CONSECUENCIAS JURÍDICAS.

Se ha venido manifestado que el conflicto es el resultado del choque de intereses, valores, acciones, y, cuando los sujetos no han sido capaces por ellos mismos de encontrar un acuerdo, una solución a esas desavenencias, se ven obligadas a acudir a un tercero que decida por ellos, tradicionalmente, ese tercero ha sido una autoridad u órgano judicial que para juristas como Jalkh (1997):

La institución judicial en razón de su formalismo, de la cantidad de procesos que es llamada a resolver, de la creciente complejidad de las relaciones sociales, tiene cada vez más dificultad para regular el conjunto de los conflictos en plazos razonables. Problema que no se resuelve con el simple aumento del número de juzgados. Mientras que el número de conflictos que se presentan en las diferentes judicaturas crece en proyección geométrica, el número de juzgados, no crece ni siquiera en progresión aritmética. El resultado evidente de esta evolución, es la saturación de trabajos en las judicaturas, y como consecuencia una justicia cada vez más lenta (p. 12).

Jalkh⁸ con claridad vislumbra que el conflicto tendiendo como tiene canales formales para su resolución: la función judicial, éste ha rebasado esos canales con consecuencias desestabilizadoras para el propio Estado de Derecho, pues los porcentajes o índices de conflictividad en el país son alarmantes, generando a su vez inseguridad ciudadana, de ahí que

⁸ El Dr. Gustavo Jalkh es actualmente el Presidente del Consejo de la Judicatura del Ecuador.

el órgano rector y de vigilancia y control de la Función Judicial: el Consejo de la Judicatura haya emprendido en una reforma del sistema, a través de mejorar la infraestructura judicial, los sistemas informáticos, el ingreso y promoción de nuevos funcionarios judiciales, procesos de capacitación, nueva legislación. Con todo y ello, mientras no se desarrolle en el país una cultura de paz, de solidaridad, de dialogo, de desarrollo de los medios alternativos de solución de conflictos, particular que se ha empezado a hacer a través de la derivación de causas y fortalecimiento a los Centros de Mediación y Arbitraje, no se podrá controlar la conflictividad y tenerla bajo determinados estándares aceptables, pues su eliminación no es posible y tampoco deseable, por todo lo que se ha dicho de la naturaleza del conflicto.

El camino se está desbrozando, pues el país en lo que se refiere a normativa no sólo que se ha apostado a la forma tradicional de resolución de los conflictos, sino que además los métodos alternativos los contempla la propia Constitución de la República y a nivel de normativa secundaria, el Código Orgánico de la Función Judicial, La Ley de Arbitraje y Mediación y regulaciones reglamentarias en vigencia.

1.8 MEDIOS UTILIZADOS PARA LA RESOLUCIÓN DE DISPUTAS.

1.8.1 MÉTODOS AUTOCOMPOSITIVOS

Para el insigne jurista Carnelutti (2002) la autocomposición es la “expresión del poder reconocido a la voluntad de los interesados para la tutela de sus intereses. El hecho de que el litigio pueda ser compuesto por las propias partes sin intervención de juez, significa que la ley remite a la voluntad de ellas en lo que concierne a la tutela de sus intereses recíprocos” (p. 24).

Lo anterior nos lleva a manifestar que los métodos autocompositivos de resolución de conflictos se sustentan en la voluntad de las partes inmersas en el problema, siendo la única que podría poner fin a la controversia. La palabra Autocompositivo, de acuerdo al

Diccionario Larousse se compone con el prefijo *auto*, que significa *propio o por si mismo* y el sustantivo *composición*, que equivale a *solución*, en consecuencia la solución del litigio está en manos de las partes, por ellas mismas.

“Para Alcalá Zamora (2000), sólo el desistimiento, el allanamiento y la transacción son formas genuinas de autocomposición” (p. 345).

1.8.1.1 Conciliación

Como ya se dijera en un acápite anterior la Conciliación “es el uso de las etapas procesales pertinentes para a través de un juez lograr un acuerdo que satisfaga a las partes y que ponga fin a un proceso” (Sánchez, 1994 p. 52). Para conseguir este propósito el juez deberá procurar o buscar que las partes conversen, dialoguen, se comprometan bajo una reflexión de sus posibilidades de cumplir lo pactado.

En el procedimiento civil ecuatoriano se puede encontrar y determinar dos etapas conciliatorias, así: La Junta y la Audiencia de Conciliación: la audiencia para los juicios verbal sumarios⁹ y la Junta para todos los demás procesos, ejemplo el juicio ordinario.¹⁰

Por otra parte es menester también mencionar a los Tribunales de Conciliación y Arbitraje en el caso de los Conflictos Colectivos, establecidos en la Constitución de la República y el Código del Trabajo¹¹.

⁹ Art. 830 del Código de Procedimiento Civil

¹⁰ Art. 400-401 del Código de Procedimiento Civil.

¹¹ Art. 467 al 537 del Código del Trabajo.

1.8.1.2 Negociación directa.

Como ya se manifestara la Negociación consiste en el medio de resolución de conflictos por el cual las partes personalmente o representadas, dialogan para encontrar acuerdos y consensos que se tornen obligatorios por su propia decisión. Se trata de “un proceso que les ofrece a las partes interesadas la oportunidad de intercambiar promesas y contraer compromisos en un esfuerzo para solucionar sus diferencias y llegar a un acuerdo” (Colosi y Berkely, 1991, p.)

Son las partes las que concurren por sí mismas o representadas a la búsqueda de fórmulas para su acercamiento, es necesario en consecuencia que haya el *animus negotiandi* para arribar a soluciones adecuadas.

Para negociar refiere Gozaini (1995) “se necesitan *partes*, que pueden ser individuales o colectivas; e *intereses* sobre un problema, que oscilan conforme la diversidad del conjunto que compone” (p. 29). Las partes son los (as) individualidades o los sujetos que actúan negociando si bien portan un conjunto de aspiraciones buscan acercar sus posiciones, por otra parte están los intereses que no son “otra cosa que el problema a resolver” (Ibidem p. 31).

En fin este método se discute pero amistosamente sobre intereses definidos para una solución adecuada y recíproca.

1.8.2 LA MEDIACIÓN

La Mediación consiste en el medio de resolución de conflictos por el cual un tercero imparcial y neutro facilita que las partes arriben a una solución consensuada y voluntaria. Para Castillo (2006) consiste en un “proceso de Resolución entre dos o más partes dentro de una disputa que reciben el apoyo -auxilio- de un tercero imparcial llamado Mediador” (p. 19).

Método alternativo de resolución de conflictos que por su importancia será tratado en detalle en el Capítulo II de este trabajo de investigación.

1.8.3 EL PROCESO JUDICIAL

Según Cueva (2009) el proceso es “ a un mismo tiempo, un instrumento de los órganos jurisdiccionales para realizar la justicia y un medio en manos del ciudadano para instar la actividad jurisdiccional y conseguir se defina su derecho” (p. 29).

Hablar del proceso judicial es referirse también al procedimiento. El procedimiento es un sistema secuencial, lógico de actos de los justiciables o partes y de los órganos jurisdiccionales dentro del proceso (Cueva, 2009, p. 29). El proceso es el continente la especie, el procedimiento es el contenido, el género.

Para que un proceso judicial se inicie es necesario que alguien lo promueva, es decir que formule una pretensión, y, que ésta se la hay dirigido a un órgano jurisdiccional. Dentro del proceso tienen lugar las actuaciones de las partes y las de los operadores o servidores públicos administrativos o judiciales, así también los actos que están revestidos de formalidades y principalmente cobijados por el principio de legalidad.

Pero además se debe señalar que el proceso judicial es el medio, el mecanismo para viabilizar el derecho a la tutela judicial efectiva que esta prescrita en el Art. 75 de la Constitución del 2008 que, señala: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. Este derecho es un “super derecho” porque la propia Constitución lo ha elevado al rango de derecho fundamental Art. 11, inc.3, núm. 9.

En materia laboral el proceso judicial ahora es oral sustentado en los principios de concentración, contradicción y disposición. Así lo dispone el Art. 168 de la Constitución cuando señala: “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo a los principios de concentración, contradicción y dispositivo”.

1.8.4 JUECES DE PAZ

Tomando en cuenta que la Constitución del 2008 define al Estado como Constitucional de Derechos y Justicia y proclama como fin máximo el Buen Vivir o Sumak Kawsay, sus funciones en general tienen la obligación de contribuir con este fin dentro del ámbito de sus competencias, así la Función Judicial encargada de la Administración de Justicia impartirá la misma dentro del marco de la Constitución los derechos humanos y la normativa secundaria correspondiente. En este sentido el Art. 169 de la Carta Suprema precisa el alcance del sistema procesal cuando señala que: “es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades”.

Respecto a la figura de los Jueces de Paz, la Constitución en su Art. 189 prescribe:

Las juezas y jueces de paz resolverán en equidad y tendrán competencia exclusiva y obligatoria para conocer aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravenciones, que sean sometidos a su jurisdicción, de conformidad con la ley. En ningún caso podrá disponer la privación de la libertad ni prevalecerá sobre la justicia indígena.

Las juezas y jueces de paz utilizarán mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso y otros practicados por la comunidad para adoptar sus resoluciones, que garantizarán y respetarán los derechos reconocidos por la Constitución. No será necesario el patrocinio de abogada o abogado.

Las juezas y jueces de paz deberán tener su domicilio permanente en el lugar donde ejerzan su competencia y contar con el respeto, consideración y apoyo de la comunidad. Serán elegidos por su comunidad, mediante un proceso cuya responsabilidad corresponde al Consejo de la Judicatura y permanecerán en funciones hasta que la propia comunidad decida su remoción, de acuerdo con la ley. Para ser jueza o juez de paz no se requerirá ser profesional en Derecho. (El subrayado me corresponde)

Estos jueces de paz tienen una característica que sus resoluciones estarán sustentadas en el principio de la equidad, estando facultados para utilizar mecanismos de conciliación, diálogo, acuerdo amistoso y otros. Todo lo cual abona hacia una cultura de paz en la Administración de Justicia, sumado a lo que dispone el Art. 190 de la misma carta que señala:

Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir.

En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley.

1.9 SEGURIDAD JURÍDICA LABORAL

La Seguridad Jurídica Laboral implica el respeto y acatamiento del Estado de Derecho en el ámbito de las relaciones laborales, principios como el la supremacía constitucional, aplicación directa de la Constitución, independencia de funciones del Estado y el de legalidad constituyen los fundamentos de la seguridad jurídica de un país, y, obviamente de la seguridad en el campo del trabajo, sector sensible y estratégico para la economía.

Según Jorge Miles: “La seguridad jurídica es la situación peculiar del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, cuando tales relaciones se hayan previstas por un estatuto objetivo, conocido y generalmente observado”. (Recuperado en: <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2012/01/06/seguridad-juridica>).

Entonces se podría decir que la seguridad jurídica laboral tiene como uno de sus propósitos dar confianza y certeza en la contratación y el mercado laboral de ahí su importancia.

Precisamente, una de las manifestaciones de la seguridad laboral está directamente relacionada con los procesos de mediación que, en el caso de los conflictos laborales colectivos, son realizados por el Ministerio de Relaciones Laborales a través de su dirección y unidades de mediación laboral, tanto en los procesos obligatorios, y los señalados en el Art. 555 del Código de Trabajo.

Para solicitar al Ministerio de Relaciones Laborales, su participación en la solución de conflictos o conocimiento de denuncias sobre situaciones de incumplimientos de carácter laboral, se debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Especificar los nombres y domicilios de las Partes;
- b) Especificar las Causas del Pedido de los Trabajadores o Empleadores;
- c) Procedimiento:
 - Petición Dirigida a la Directora explicando que tipo de conflicto se ha suscitado;
 - Realizar la mediación previa a cualquier conflicto colectivo de trabajo;
 - Realizar la mediación obligatoria conforme a lo previsto en el Código de Trabajo.
 - Impulsar la negociación colectiva y convertirla en medio eficaz para el establecimiento de mejores condiciones de trabajo y empleo;

- Impulsar y propender al trato extrajudicial de los conflictos colectivos de trabajo, que tienda a aproximar las posiciones de las partes;
- Crear el expediente; y
- Firmar un Acta de Acuerdo o Acta Transaccional con lo acuerdos logrados, la misma que puede ser con acuerdos totales, parciales, o imposibilidad.”

CAPÍTULO II MEDIACIÓN Y ARBITRAJE

2 ORIGEN Y EVOLUCIÓN

La Mediación como una forma de enfrentar el conflicto y tal como en la actualidad se la conoce, no es sino el producto de la evolución de del ser humano y la sociedad, así se han podido encontrar experiencias mediadoras “desde la China Imperial a la civilización grecolatina bajo la ley de la tradición y la idea de jerarquía social” (Fernández, 2010). Este autor además refiere que en el continente asiático determinadas costumbres japonesas facultaban a los líderes de las comarcas asumir el rol de mediadores en las disputas y conflictos. En China, como una tradición, la resolución del conflicto se la hacía a través de la persuasión moral. En África las asambleas comunales mediaban los conflictos entre los miembros de la comunidad. En Europa, las cofradías romanas y las asociaciones gremiales medievales constituyeron los ámbitos laborales para la solución de los conflictos dentro de estas sociedades estratificadas y jerarquizadas.

Continuando con Fernández (2010) este autor refiere:

En América encontramos viejos procesos de resolución autónoma y comunitaria aun vigentes: en Sudamérica subsisten tradiciones conciliadoras de origen precolombino en los mapuches chilenos o en comunidades aymaras; y en Norteamérica encontramos organismos de resolución de conflictos (agrarios, vecinales, familiares), propios de comunidades de origen europeo, como los primeros colonos evangélicos (baptistas,

puritanos, cuáqueros) o como los posteriores inmigrantes judíos. (www.eumed.net/rev/cccss/07/sfr.htm).

No se puede dejar de mencionar la evolución histórica de la mediación en España por la influencia que sus instituciones tuvieron en las colonias americanas, refiere Fernández (2010)

En España encontramos testimonios de una primera reglamentación de la tradición mediadora en las Juntas vecinales, los Gremios medievales y a las Hermandades agrarias y rurales. Esta mediación tradicional se atestigua jurídicamente en el Fuero de Avilés (1076), donde se documenta el origen etimológico de la Mediación o “medianedo”, o en las Partidas de Alfonso X (1265), que en su Partida 3, título 4, recoge el término “arbitraje”. A nivel Institucional, junto a la labor de los Jueces de Paz, destacaron organismos donde se resolvían las disputas comerciales y territoriales de los miembros de estas comunidades, como el “Consejo de Hombres Buenos” de la Huerta de Murcia o el “Tribunal de las Aguas” de Valencia. En 1734, el Diccionario de Autoridades de la Lengua Española, definía la Mediación como “la interposición de alguno que pretende componer o reconciliar a otros que están entre sí discordes, o conseguir alguna cosa para otro”.

La mediación en estas sociedades jerarquizadas va a responder a patrones sustentados en una organización social de clases estratificada, y, en un modelo de familia tradicional con roles pre establecidos, encontrándose atravesada por dogmas morales y religiosos, en donde los mediadores son sus propios miembros. En este esquema de “sociedades orgánicas” la realidad social “era algo dado y no el fruto de un pacto que sus miembros han negociado libremente” (Fernández de la Mora, 1985, 13-16).

Para el siglo XVIII la Revolución Industrial¹² produjo una transformación en las relaciones sociales y productivas de occidente, surgiendo lo que se conoce como la “Cuestión Social”, que daba cuenta de las condiciones reales de vida de una población que había dejado

¹² Se trató de una etapa de la historia en la que se produjo una transformación económica, social y tecnológica. Iniciándose en la segunda mitad del siglo XVIII en Gran Bretaña, extendiéndose por Europa occidental y Estados Unidos, finalizando hacia 1820 o 1840.

su gregarismo campesino para transformarse en obrera en los grandes centros de producción, que de ahora en adelante sus conflictos ya no estarían mediados por sus propios miembros, o por la familia, sino por asociaciones gremiales y por un nuevo organismo el Estado que venía a reemplazar a la vieja sociedad feudal, estableciéndose instrumentos como el Arbitraje laboral para mediar las siempre tirantes relaciones entre el capital y el trabajo objetos de la mediación “con una tarea clara: resolver o paliar, desde la acción tuitiva del Estado o desde la ‘autorresolución’ profesional, los conflictos colectivos surgidos en las relaciones colectivas entre organizaciones obreras y patronales, o a individuos pertenecientes a una de estas dos categorías, por cuestiones de salario, jornada laboral, productividad” (Fernández, 2010)

Para el siglo XX, la mediación y los otros mecanismos de resolución de conflictos tendrás su auge a comienzos de la década de los 70, en los Estados Unidos, frente al colapso que empezó a sentirse del sistema tradicional de justicia, aparecen como un modelo u paradigma nuevo, alternativo.

La preocupación actual por estos nuevos mecanismos proviene, precisamente, de los Estados Unidos¹³, concretamente de la propuesta, según Wray (1994) formulada por el profesor Frank Sanders en la conferencia de 1976 a propósito del discurso de Poun, sobre: “Las causas de la insatisfacción popular por la administración de justicia”. Sanders presentó

¹³ Históricamente se puede mencionar que la Asociación Americana de Arbitraje, conocida por sus siglas (AAA), comenzó a ofrecer servicios de Mediación a quienes preferían lograr un acuerdo privado para su conflicto, a quienes querían que su entendimiento fuera facilitado y resuelta su disputa, siendo los años 1934 y 1947 de importancia en los Estados Unidos, pues se marcaron pautas importantes para el proceso de mediación al crear el Congreso de La National Mediation para mediar conflictos en el sector ferroviario que después se extendió a las líneas aéreas respectivamente con el objeto de encontrar entendimiento entre los trabajadores y las administraciones laborales. En: www.limaarbitration.net/pdf/arbitraje-comercial/...Arbitraje/2.../AAA.pdf

una ponencia titulada: “Variedades de solución de conflictos” en la que se desarrolló la idea de una “corte de múltiples puertas” (*Multidoor courthouse*). Para Wray (1994) la idea central:

“es que en toda pretensión subyace el interés por alcanzar la solución a un conflicto, siendo el juicio y la sentencia medios para lograrlo. Si lo que importa es la consecución del fin, resulta legítimo sustituir el medio por otro más eficaz o más idóneo, de manera que la demanda, luego de un somero análisis por expertos, podría remitirse, según las características del caso, a un procedimiento de mediación, al conocimiento de árbitros, a distintas modalidades de juicio abreviado (*minitrial, fact finding process*) o aun juicio regular” (p. 22)

La mediación y los otros medios alternativos para la resolución de conflictos a partir de las década de los ochenta y noventa en América Latina han recibido el apoyo de organismos internacionales como el BID y el Banco Mundial.

En el caso ecuatoriano se empezará a tomar en cuenta los medios alternativos de resolución de conflictos con la expedición de la Ley Orgánica de la Función Judicial de agosto de 1984, en cuya sección XV titulada “De los Árbitros”, describe la intervención de aquellos resaltando que con su mediación se puede decidir sobre las controversias.

2.1 CONCEPTO

En el capítulo anterior se anticiparon algunos conceptos de lo que es la Mediación como un medio alternativo de resolución de conflictos, en éste se lo ampliará y establecerá diferencias con los otros medios.

Para Andrade (2012) “La mediación es un procedimiento por el cual las partes que se encuentran sumergidas en un conflicto, buscan una solución aceptable a la que podrán llegar debido a la ayuda de un tercero neutral, que mediante el uso de técnicas aprendidas, intenta ayudarlas a llegar a su propio acuerdo” (p. 43). Autores como Tandazo tienen una definición mucho más amplia cuando señala:

La mediación es una negociación asistida, en la que un tercero imparcial ayuda a que dos partes encuentren una solución final a un conflicto o controversia. Para lograrlo, las partes encuentran una solución final a un conflicto o controversia. Para lograrlo las partes colaboran entre sí, para ellas exponer propuestas que de ser posibles llegaren a una cuerdo. La mediación es confidencial. (p. 55).

Para Vado (2010), Es un proceso voluntario no jurisdiccional mediante el cual las partes involucradas en una controversia, solicitan la ayuda de una tercera persona profesional, apta, capaz, neutral, e imparcial la cual servirá solamente como puente de comunicación entre las partes, ya que no propondrá soluciones; únicamente facilitará el dialogo; con la finalidad de que las personas encuentren una solución factible a sus necesidades. (p. 9).

Como se ha podido ver, por lo expuesto por lo autores citados, la mediación es un procedimiento voluntario en el que el rol protagónico lo tienen las partes, son ellas las que en última instancia deciden cual es la solución más factible al problema. Coinciden en puntualizar que el mediador juega un papel neutral, es un facilitador del diálogo, se convierte en un puente de comunicación entre las partes. Todo lo cual contribuye a que las partes no pierdan, sino más bien ambas ganen.

Autores ecuatorianos como Jalkh (1997), la definen como:

Un proceso alternativo por el cual un tercero neutro intenta a través de la organización de intercambios entre las partes de un conflicto permitirles a éstas confrontar sus puntos de vista y buscar con su ayuda una solución al conflicto que les opone. En la mediación –y esto es fundamental- el tercero neutro es un facilitador que estimula a las partes para que logren un acuerdo y que no tiene ni autoridad, ni poder sobre ellas puesto que él no está ahí sino por voluntad de las partes. Este tercero no es ni juez ni negociador sino un planificador creativo”. (p. 13).

Espinosa (1994) a su vez definirá a la mediación como:

Un procedimiento no adversarial en el que un tercero neutral que no tiene poder entre las partes, ayuda a estas a que en firma cooperativa encuentren un punto de armonía en el conflicto. El mediador induce a la partes a identificar puntos en la controversia, a

reconocer sus intereses por encima de las posiciones. A explorar fórmulas de arreglo que trasciendan el nivel de disputa, a tener del conflicto una visión productiva para ambas partes. La confidencialidad es una característica definitiva de esta técnica (p. 107).

Castillo (2006) define a la mediación en los siguientes términos: “Mediación se deriva del latín MEDIUS-MEDIUM y significa en ‘medio’ y está definida como un proceso de Resolución entre dos o más partes dentro de una disputa que reciben el apoyo - auxilio de un tercero imparcial llamado Mediador” (p. 19).

Por su parte el Art. 43 de la Ley de Mediación y Arbitraje del Ecuador, trae la siguiente definición: "La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre la materia transigible, de carácter extra-judicial y definitivo, que ponga fin a un conflicto"

Se puede, entonces, sintetizar señalando que la mediación es un medio alternativo de solución de conflictos, alternativo porque es extrajudicial, diferente a los canales legales o convencionales de resolución de controversias. Es un intento de trabajar con el otro y no contra el otro. Es, en definitiva, un proceso voluntario, flexible y participativo al que se someten dos o más partes con el objeto de resolver un conflicto que las distancia, para lo cual autorizan la intervención de una tercera persona llamada mediador quien en forma absolutamente imparcial facilita su acercamiento a través de diálogo al que invita a las partes que participen y sean ellas las que arriben a una solución consensuada de sus controversias, a un acuerdo satisfactorio.

Es tan importante este medio alternativo de solución de conflictos que, autores como Romero (2011) consideran a la mediación “como método científico de resolución de

conflictos, en cuanto que la mediación es en sí misma un método científico y, a su vez, a la mediación se la puede aplicar el método científico y las técnicas adecuadas para estudiar el proceso que sigue y el producto final de éste” (p. 17).

No se puede dejar pasar el punto sin referirse a la mediación en materia laboral, simplemente señalando que es aquella en la que se busca la resolución de la conflictividad en las relaciones de trabajo¹⁴: trabajador vs empleador y/o asociación de trabajadores vs empleador/empresa.

2.2 OBJETO DE LA MEDIACIÓN

Se empieza planteándose las siguientes preguntas: ¿Cuál es el objeto de mediación?. ¿Cuál es la materia su *stratum*?. Al respecto se puede decir que su objeto final es llegar, arribar a un acuerdo satisfactorio de las partes, lo que implica que sobre el conflicto ha habido una intervención hacia a ese propósito y con el apoyo de un tercero. De este objeto se pueden derivar otros secundarios que se lo pasa a mencionar:

- Se ha evitado litigar en la justicia ordinaria, satisfaciendo las necesidades y expectativas de las partes con ahorro de tiempo y recursos.
- Su uso ha contribuido a descongestionar la carga procesal de los juzgados, los mismos que se hallan abarrotados de expedientes y causas requiriendo mucho tiempo para un fallo o sentencia.
- Se trata de una instancia a la que se puede acudir sin el patrocinio de un Abogado.
- Se impulsa un acercamiento entre las partes en conflicto con la asistencia de un mediador, de tal suerte que aun no conseguido el acuerdo, se posibiliten entre las partes vías de acercamiento y entendimiento.

¹⁴ La conflictividad laboral en el Ecuador, en el sector público y en el sector privado para el año 2012 es 24% y 19,23%, respectivamente, en el primer caso el incremento es del 22% al 24%.

- Incorporar a un tercero con un rol diferente al de un árbitro o juez, se trata de un tercero neutral, capacitado para desempeñarse como un facilitador del diálogo entre las partes en controversia, no está facultado a decidir por las partes, porque son ellas las que deben arribar al acuerdo parcial o total a través de la autonomía de su voluntad.
- Escoger de un amplio campo de materias transigibles aquella que se relación con el conflicto, así temas de: familia, patrimoniales, laborales etc.

Aldean (2012) menciona como objetivos de la mediación los siguientes:

- Reducir la hostilidad y establecer una comunicación eficaz.
- Ayudar a las partes a comprender las necesidades e intereses propios y del otro.
- Explorar formulando preguntas que pongan en manifiesto los intereses reales de cada parte.
- Plantear y aclarar cuestiones que han sido pasadas por alto, o que no han recibido la suficiente atención.
- Ayudar a las personas en conflicto a concebir y comunicar nuevas ideas.
- Ayudar a reformular las propuestas en términos más aceptables, moderar las exigencias que no son realistas.
- Comprobar la receptividad a nuevas propuestas.
- Ayudar a formular acuerdos que resuelvan los problemas actuales, salvaguarde las relaciones y prevea las necesidades futuras. (p. 43-48).

Por su parte Gozain (1995) establece los siguientes objetivos de la mediación:

- Se persigue incorporar la justicia coexistencial.
- Se trata de establecer un criterio de equidad social distributiva.

- Justicia participativa, conforme a un nuevo modelo de orquestación para ofrecer alternativas válidas.
- ¿Es un cambio de cultura? Si porque requiere de una gran tarea de difusión y demostración de las bondades del modelo.
- Hay en todo el modelo una estructura fácil de procedimiento, que disuade los formalismos priorizando la comunicación libre entre pensamientos encontrados.
- La crisis se atenúa ante el aflojamiento de las tensiones habituales que representa el litigio judicial.
- El abogado...”debe” procurar componer el conflicto antes de pleitear; ha de perseguir la composición conciliadora.
- Se trata de ejercer una tarea de saneamiento independiente en los intereses de cada parte.
- La flexibilidad de sus métodos permite no atrapar su fisonomía en un dibujo idéntico, pues la materia sobre la cual trabaje le indicará las respectivas conveniencias del obrar. (pp. 79-80)

Los autores citados establecen un conjunto de objetivos que se alcanzarían con la aplicación de la mediación, entre los que más resaltan, al menos lo hace Gozain, están las relacionadas con lo que significaría hacer uso de los servicios que la administración de justicia provee, destacando, a la hora de comparar estas formas de solución de conflictos, las bondades de la mediación, puesto que su aplicación conlleva un procedimiento flexible, no está sujeto a normas o reglas rígidas, no requiere el patrocinio de un abogado, es un cambio de cultura. En tanto que Aldean destaca los beneficios de la mediación por sí misma para las partes, no lo hace expresamente comparándola con la justicia ordinaria, destaca aspectos como el que la mediación posibilitaría acuerdos que no sólo solucionarían conflictos actuales, sino que salvaguardarían relaciones y necesidades futuras, ubicando a este método de solución

de conflictos con plena autonomía y efectividad en la problemática que significan las interrelaciones humanas.

2.3 PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN.

Se pueden señalar las siguientes características de la mediación, y en este tema parafraseando a Aldean (2012), se dirá:

- **Confidencialidad.**- la información que circule entre cada una de las partes y el mediador, debe mantenerse en reserva por éste, pues consiste en un acto de seguridad, consistiendo en una característica de las más importantes dentro del proceso de mediación, sin ella no se podría conocer los intereses subyacentes, internos de las partes a fin de viabilizar las soluciones más adecuadas.
- **Voluntariedad.**- Que las partes obtén por el camino de la mediación en forma libre y voluntaria. Si una de ellas no concurre no hay mediación. Las partes no están obligadas a seguir el proceso, si alguna de ellas quiere retirarse lo puede hacer.
- **Informalidad relativa y flexibilidad.**- No existen procedimientos formales y rígidos que las partes deban observar, ellas pueden convenir la forma de desarrollo. “En la mediación las partes serán las que lleguen a un acuerdo, el mediador únicamente fomentara esa vía y las asistirá en la creación de opciones y propuestas que satisfagan los interés de las dos partes litigantes”.
- **Cooperativa y creativa.**- Son las partes las que construyen creativamente las posibles soluciones al conflicto con la facilitación del mediador.
- **Rápida y económica.**
- **Neutralidad.**- El mediador es imparcial, sus actuaciones deben ser

transparentes sin comprometerse con ninguna de las partes.

- Autocomposición.- “Son las propias partes que llegan aun acuerdo por medio de una tercera neutral”.
- Acento en el futuro.- Se tienden puentes del presente al futuro, los acontecimientos pasados solo son referentes.(pp. 46-47)

Similares características son las que establece el Directorio de Centros de Mediación del Ecuador, así:

- La mediación es un procedimiento voluntario y confidencial, en el que las partes deciden sobre su conflicto en base a sus intereses.
- Es voluntaria, es decir, las partes concurren libremente; si una de ellas se niega a asistir, no hay mediación. Las partes no están obligadas a continuar el procedimiento de mediación, éstas pueden dejarlo en el momento que deseen.
- Se puede solicitar una mediación en cualquier etapa de un juicio, siempre y cuando sea antes de una sentencia dictada por un juez.
- La mediación es posible en materia transigible. Es decir, en los asuntos en que la ley permite a las partes negociar y buscar una solución.
- Es extrajudicial, es decir, fuera del proceso judicial; sin embargo, cuando las partes firman el acta de mediación, ésta tendrá efecto legal (sentencia ejecutoriada).
- Es confidencial, lo que permite a las partes negociar de manera libre y productiva. Lo tratado en un proceso de mediación no tiene valor probatorio en un litigio.
- Es informal. A diferencia del proceso arbitral o judicial, la mediación no se guía bajo etapas rigurosas que suponen pruebas, términos o plazos. La

mediación es un método estructurado por las necesidades que planteen las partes.

- Es colaborativa, es decir, las partes convergen hacia la búsqueda inteligente y creativa de una solución mutua satisfactoria que ponga fin al conflicto.
- Es flexible. No requiere precedentes legales. Es un método que brinda agilidad.
- Realiza al máximo la exploración de alternativas.
- Utiliza criterios objetivos para llegar a acuerdos legítimos.

Se ha podido apreciar las características de este método alternativo, como es la Mediación, lo que la convierte en un proceso atractivo a la hora de resolver los conflictos.

2.3.1 MEDIADOR

El mediador es la persona habilitada para intervenir como un tercero neutral capacitado para brindar asistencia a las partes en el proceso de búsqueda de soluciones adecuadas y satisfactorias para las mismas. Al respecto el Diccionario Jurídico Elemental de Cabanellas (1979) define al mediador como: “Quien participa en un asunto, negocio, contrato o conflicto, por encargo de una o de ambas partes, o para prestarle algún servicio sin convertirse es una más equiparable a las principales” (p. 202). (El subrayado no consta en el original).

El Art. 43 de la Ley de Mediación y Arbitraje al definir a la mediación como “un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador...” precisa y define al mediador como un tercero neutral que interviene en ese proceso.

Mediador que de acuerdo al Instructivo de Registro de Centros de Mediación¹⁵ debe estar debidamente habilitado, autorizado y registrado para desempeñar su función. La normativa para esto es la que sigue:

Art. 28.- **Habilitación.**- Para estar habilitado como mediadora o mediador de un centro se deberá obtener la autorización escrita de un centro de mediación.

Art. 29.- **Contenido del certificado de habilitación.**- El certificado de habilitación del centro de mediación deberá contener el nombramiento correspondiente, con los datos personales de la o el mediador que constan en la solicitud de habilitación y demás documentos habilitantes.

La habilitación se fundamentará en los cursos académicos de formación y capacitación teórico prácticos que dicten los centros de mediación los cuales tendrán una duración de la menos ciento veinte horas, que incluyen cuarenta horas de práctica o diez casos; o en pasantías que haya recibido el aspirante a mediadora o mediador.

Art. 31.- **Registro de las o los mediadores.**- La Secretaría General del Consejo de la Judicatura llevará un registro de las o los mediadores autorizados por los centros de mediación con el anexo 7.

Las o los mediadores habilitados no podrán pertenecer a más de un centro de mediación para efectos de registro.

2.3.1.1 Principales cualidades del mediador

El mediador además de cumplir con los requisitos formales para su habilitación y registro, debe demostrar competencias y habilidades para ese desempeño; esto es un conjunto de conocimientos, destrezas y valores; es decir estar capacitado en lo cognitivo, procedimental y actitudinal, esto último se refiere a los valores morales, de ahí que varios centros de mediación hayan establecido códigos de ética para este desempeño.

A continuación se señalan cuáles serían esas cualidades:

- *Prudencia*, esto es la suficiente sensatez y buen juicio para manejar la información que las partes le proporcionan. Su papel como tercero neutral le obliga a asumir

¹⁵ Registro de Centros de Mediación publicado en Segundo Suplemento del R.O. No. 165 de 20 de enero del 2014.

responsablemente las consecuencias de su actuación, planteamientos o recomendaciones que haya dado a las partes.

- *Imparcialidad*, El mediador es neutral, su actuación es igual para ambas partes, no puede estar comprometido con ninguna de las partes, como tampoco con la obtención de antemano de un determinado resultado o acuerdo. En los casos que amerite y los requirentes consientan, podrá nombrarse un experto para temas puntuales a sugerencia del propio mediador.
- *Confidencialidad*, esto es la confianza, la seguridad que debe garantizar el mediador sobre la privacidad con que debe llevarse el proceso. El mediador tiene el deber de guardar el secreto sobre lo que digan las partes, sobre el contenido de documentos e información que se haya recabado en el proceso. Esta obligación de confidencialidad corre respecto de las partes entre sí y respecto de tercero; sin perjuicio de que el mediador pueda divulgar aquello que las partes lo autoricen. Este principio, sin embargo tendría sus excepciones en casos como los hechos que conoce podrían configurar un delito, situaciones que evidencien un potencial peligro para la integridad física o psicológica de alguien. Finalmente el mediador por la confidencialidad no está obligado a testificar ni aportar evidencia en causas judiciales, razón por la cual sus notas, apunte o registros generalmente son destruidos. (Vaz Flores Recuperado de: www.fundacionlibra.org.ar/revista/art3-2.htm).

2.3.1.2 Rol del Mediador

Vaz Flores sintetiza adecuadamente el papel el rol del mediador cuando señala:

¿Cuál es el rol que cumple? Su desempeño se basa primordialmente en escuchar atentamente a los disputantes e incentivarlos hacia un diálogo franco, de exploración honesta de posibilidades para un acuerdo mutuo. Como condición previa, debe

informar a las partes en la reunión inicial cuáles son las características del proceso de mediación y las reglas de juego a que deberán atenerse en caso de optar por esta técnica alternativa de resolución de conflictos. Lograr un acuerdo consensuado dentro del clima creado y mantenido es el otro objetivo, cuyo límite en acercar a las partes llega hasta donde la voluntad negociadora de ellas lo permita. O sea que de producirse un estancamiento o una ruptura definitiva de las relaciones, el mediador debe sugerirles que den por terminado el procedimiento a fin de evitar la prolongación de discusiones que desgastan los ánimos y generan mayores costos (www.fundacionlibra.org.ar/revista/art3-2.htm).

De la cita expuesta se puede apreciar la importancia fundamental que juega el mediador, su rol, su papel es el de un facilitador de la comunicación entre las partes, una suerte de traductor de los requerimientos que le plantean, para a su vez socializar su comprensión entre las partes, contribuye con el esclarecimiento de los temas o puntos en desacuerdo, facilita el diálogo, asegurando el uso alternativo de la palabra, esclareciendo las posiciones, contribuyendo a desescalar¹⁶ el conflicto. El mediador actuará asertivamente devolviendo, retornando a las partes el control sobre sus decisiones, orientándoles, asegurando una comunicación dialógica¹⁷ eficaz que les permita conseguir un acuerdo real, satisfactorio y duradero.

2.4 MEDIACIÓN EN EL ECUADOR

En el Ecuador la mediación como un medio alternativo para la solución de conflictos fue promovido por Pro Justicia¹⁸, unidad ejecutora estatal adscrita al ejecutivo y

¹⁶ Desescalar el conflicto supone disminuir la complejización del mismo.

¹⁷ Comunicación Dialógica, es una forma de comunicación en la que el discurso se construye y depende de todos los interlocutores que participan en él. Por lo tanto, es un discurso eminentemente colaborativo. Sus participantes son hablantes y oyentes. Se practica la escucha asertiva.

¹⁸ Pro Justicia fue creada el 30 de Agosto de 1995 mediante el Decreto Ejecutivo N° 3029, publicado en el Suplemento del Registro Oficial N° 772 de 1 de Septiembre de 1995, como unidad técnica adscrita a la Presidencia de la República, para la administración y canalización de recursos internacionales para la Reforma de la Administración de Justicia en el Ecuador. Sin embargo, en abril de 1997, mediante Decreto Ejecutivo No. 199 Pro justicia, en tanto proyecto de Modernización de la Administración de Justicia, se adscribe a la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia (Euvin, 2009).

posteriormente a la Corte Suprema de Justicia que impulsará para 1997 la promulgación de la Ley Arbitraje y Mediación¹⁹, así como su constitucionalización en la Carta Política de 1998 en su artículo 191²⁰, reconocen al arbitraje y la mediación y otros procedimientos alternativos, como mecanismos idóneos para la solución de conflictos.

Pro Justicia en el cumplimiento de sus objetivos realizó varias actividades, fundamentalmente:

- Implementar Sistemas Legales de Resolución Alternativa de Conflictos.
- Incrementar Centros de Mediación a nivel nacional para contribuir a la descongestión de la carga judicial.
- Formar mediadores a nivel nacional en pro de una cultura de paz. (Euvin, 2009)

Con la expedición de la Ley de Arbitraje y Mediación y el Instructivo para el Registro de Centros de Mediación, expedido por el Consejo Nacional de la Judicatura de 29 de junio de 1999, se dio paso a la creación de los centros de Mediación en todo el país, creándose inicialmente 18 centros en convenio con socios estratégicos como fueron: “Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí (ULEAM), Escuela Superior Politécnica Ecológica Amazónica (ESPEA), Procuraduría General del Estado (PEGE), Juntas Parroquiales de Esmeraldas, Fundación Ad Litem, Gestor Corp., Fundación Ayllu Huarmicuna y el Fondo Ecuatoriano Populorum Progressio (FEPP)” (Euvin, 2009)

¹⁹ Ley de Arbitraje y Mediación publicada en el Registro Oficial No. 145 del 4 de septiembre de 1997.

²⁰ Art. 191 inciso 3) de la Constitución de 1998. “...se reconocerán al arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos, con sujeción a la ley”.

Posteriormente se expidió el Instructivo para la Derivación de Causas a Centros de Mediación²¹.

Actualmente la mediación se halla recogida en la Constitución del 2008 y legislación secundaria que se verá más adelante.

2.4.1 MEDIACIÓN EN DMQ

La mediación como medio alternativo de la resolución de conflictos ha tenido un gran desarrollo a nivel del país, y, particularmente en el Distrito Metropolitano de Quito, empezando por el Centro de Mediación y Negociación del Municipio que hace de matriz para similares servicios que tiene el Cabildo en sus administraciones zonales²². La Secretaría General de Seguridad y Gobernabilidad (2012)²³ revelo: "...que en el año 2011 se han atendido alrededor de 5 000 casos en términos de asesoría legal y 3 500 de personas que se han acercado con sus solicitudes de mediación, de los cuales 1 600 casos han llegado a acuerdos”

De la misma manera la Secretaría General de Seguridad y Gobernabilidad (2012) da a conocer que en este Centro:

²¹ Expedido por el Consejo Nacional de la Judicatura, el 10 de Julio de 2007 y publicado en el RO No. 139 de 1 de agosto de 2007.

²² Oficina Principal: Calle Espejo Oe3-45 y Venezuela, Primer Piso Edificio Centro Comercial “Pasaje Baca”. - Sala de Mediación La Delicia: Av. De la Prensa 1833 y Luis Tufiño. CEJ La Delicia - Sala de Mediación Tumbaco: Av. Interoceánica 2190 y calle Gaspar de Carvajal, Edificio Artesón, 2do piso. - Sala de Mediación Los Chillos: Av. Intervalles, junto al balneario de El Tingo, ubicado en el Centro Cultural Ilaló. - Sala de Mediación Calderón: Av. Giovanni Calles y Calle Derby. - Sala de Mediación Quitumbe: Av. Mariscal Sucre y Lorenzo Meza.

²³ Secretaría General de Seguridad y Gobernabilidad (2012) Centro de Mediación inaugura nuevas oficinas. Recuperado de: [www.noticiasquito.gob.ec/.../centrode mediacion inaugura nuevas ofi.](http://www.noticiasquito.gob.ec/.../centrode%20mediacion%20inaugura%20nuevas%20ofi)

El 70% de los casos que se resuelven en estos Centros de Mediación del Municipio tienen que ver con problemas de tipo familiar, particularmente pago de pensiones alimenticias y régimen de visita a los hijos. Otros son relacionados con inquilinato, deudas o comerciales, líos de tierras y linderos, entre otros.

En enero y febrero de 2012 se han atendido 614 solicitudes de mediación, de las cuales se firmaron 299 actas de acuerdo y 30 actas de imposibilidad de acuerdos. En 913 casos se brindó asesoría legal²⁴.

Pero en el Distrito Metropolitano además de los Centros de Mediación del Municipio existen otros centros de mediación tanto del sector público como privado: organizaciones de la sociedad civil que de acuerdo al nuevo Instructivo del Registro de Centros de Mediación se hallan actualizando sus registros.

2.4.2 PROCESO DE LA FORMACIÓN DE LA LEY DE MEDIACIÓN.

El proceso de formación de la Ley de Arbitraje y Mediación del Ecuador cuya última codificación corresponde al año 2006²⁵ y de la que ya se dijera algunas cosas (*supra acápite 2.2. Capítulo II*), tiene un largo periplo en otras leyes que se las pasa a citar a manera de antecedentes, para poder comprender su evolución; lo que se lo hará bajo los lineamientos de Silvio Castillo Tapia, ya citado en este trabajo investigativo. Así, se empezará mencionado a la derogada Ley Orgánica de la Función Judicial²⁶, la que en la Sección XV, titulada "De los Arbitros" y contenida

²⁴ *Ibidem*

²⁵ Ley Reformatoria a la Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial No. 532 del 25 de febrero del 2005 y su Codificación publicada en el RO. 147 de 14-12-2006.

²⁶ Fue expedida mediante Decreto Supremo N° 891 en la Presidencia General Guillermo Rodríguez Lara, (02 de Septiembre de 1974), mediante este decreto se derogó aquella que fuera codificada por la Comisión Legislativa el 06 de Abril de 1959 y de igual manera todas las leyes, decretos y disposiciones generales, especiales y reformatorias que se opongan, ésta Ley entra a regir desde su promulgación y publicación en el Registro Oficial N° 636: 11- IX -74.

en siete artículos, describe la intervención de aquellos resaltando que con su mediación se puede decidir las controversias sobre bienes o derechos que, siendo renunciables, pueden transmitirse por acto entre vivos; así mismo se indica que los interesados pueden someter sus diferencias a la decisión de árbitros que están facultados a sustanciar las causas hasta llegar a las sentencias, o que averiguada la verdad con buena fe lleguen a resolver las controversias como amigables componedores; por cierto se hace una diferencia entre los denominados árbitros de derecho y los que son "árbitros arbitra-dores". Los primeros necesariamente deben ser ecuatorianos de nacimiento, abogados en ejercicio profesional y gozar de los derechos de ciudadanía; en cambio los "arbitros arbitradores" únicamente deben cumplir el requisito de ser ecuatorianos y encontrarse en libre ejercicio del derecho de ciudadanía (p. 50)

Se tiene como antecedente la figura de los árbitros que no son funcionarios judiciales ni servidores públicos, quienes tienen las siguientes atribuciones y funciones:

No pueden ser obligados a *ejercer este* cargo, pero quien lo acepta debe desempeñarlo; y si se abstuviera de fallar o dilatar el trámite es responsable del pago de daños y perjuicios. Por cierto los árbitros pueden renunciar a sus cargos por motivos razonables, en caso de injuria verbal o de obra proveniente de alguna de las partes, por enfermedad comprobada, por ausencia por más de dos meses, por falta de tiempo al existir incompatibilidad con otras funciones; y les estaba prohibido a los árbitros ejecutar por sí mismo las sentencias que dicten, tampoco podían imponer multas o delegar sus funciones. (Castillo, 2006, pp. 50-51)

Siguiendo con el periplo que llevó a la expedición de la Ley de Arbitraje y Mediación, su antecedente mediato, como ya se dijera fue la Ley Orgánica de la Función Judicial, que sufriera varias reformas, siendo la última de ellas la que derogó la Sección del Título I por la Ley de Arbitraje y Mediación dictada el 21 de agosto de 1997 y publicada el 4 de septiembre del mismo año.

Por último Castillo (2006) nos refiere que en el Registro Oficial de 123 de julio el 2005, aparece:

Codificado el Código de Procedimiento Civil y prácticamente de este cuerpo de leyes desaparece la Sección 30° titulada "Del Juicio por Arbitraje" desde los artículos 956 al 992. A continuación de esta última norma, se encontraba el Decreto Ley N° 735 dictado por la Junta Militar de Gobierno que se denomina "LEY DE ARBITRAJE COMERCIAL" de fecha 23 de Octubre de 1963, publicada en el Registro Oficial N° 90 del 28 de Octubre del mismo año, también el Código de Procedimiento Civil contenía agregado el Reglamento de los Tribunales de Arbitraje de las Cámaras de Comercio, (Abril 27 de 1972) y lo concerniente a la VI Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional suscrita en Panamá el 30 de Enero de 1975 aprobada por la Organización de los Estados Americanos OEA. Al respecto, mediante Decreto N° 3019 (OEA) el Consejo Supremo de Gobierno ratifica esta Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial, según Registro Oficial N° 729 del 12 de Diciembre de 1978. (pp. 98-99).

Todo esto para dar origen a la Ley de Arbitraje y Mediación que entre los artículos 43 al 59 trata el tema de la Mediación.

2.4.3 LEGISLACIÓN VIGENTE

Actualmente la Mediación está recogida en el Art. 190 de la Constitución del 2008 que señala: “Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir...” (El subrayado me pertenece).

De la misma manera la Mediación y los otros medios de resolución alternativa de conflictos fue recogida por la legislación secundaria, así se tiene que el Art. 17 del Código Orgánico de la Función Judicial prescribe: “...El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades. En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje...” (El subrayado me pertenece).

Finalmente se tiene la Ley de Mediación y Arbitraje²⁷ y el Instructivo de Registro de Centros de Mediación²⁸, antes ya descritos.

2.4.3.1 Análisis Jurídico de la Ley de Arbitraje y Mediación

Como se manifestó la Ley de Arbitraje y Mediación (LAYM) vigente trata el tema de la Mediación a partir del Art. 43 al 59 correspondientes a los Títulos II y III que se pasa analizar.

El Título II que va del artículo 43 al 57 se refiere a la Mediación.

Definición, el Art. 43 señala que es el “procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto” (Art. 43). De esta definición se pueden extraer los siguientes elementos:

- Se trata de una *negociación asistida*, lo que supone una planificación para llevar adelante una audiencia en forma metodológica que le permita encausar adecuadamente los intereses y pretensiones de las partes con el objeto de arribar al acuerdo construido por las partes y asistido por el mediador.

²⁷ Ley Reformatoria a la Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en el Registro Oficial No. 532 del 25 de febrero del 2005 y su Codificación publicada en el RO. 147 de 14-12-2006.

²⁸ RO. 165 20-01.2014.

- *Tercero imparcial* es decir el mediador lo que busca es que las partes voluntariamente arriben a una solución del conflicto, sin que su intervención pretenda beneficiar a alguna de las partes en particular sino a ambas.
- *Poder de decisión de las partes*, están facultadas para sugerir fórmulas de arreglo. El mediador debe utilizar sus conocimientos para facilitar ese arreglo.
- *Acuerdo voluntario*, adecuado y duradero.
- *Materia transigible*, este carácter se encierra en la etimología de la propia palabra "transacción" y concuerda, igualmente con el concepto de la Ley de Arbitraje y Mediación. La materia transigible está determinada por la ley.
- *Confidencialidad*, La mediación tiene carácter confidencial. Los que en ella participen deberán mantener la debida reserva. Las fórmulas de acuerdo que se propongan o ventilen no incidirán en el proceso arbitral o judicial subsecuente, si tuviere lugar. Las partes pueden, de común acuerdo, renunciar a la confidencialidad. (Art. 50 LAYM).

Sujetos, se tiene a los operadores que pueden ser los Centros de Mediación Públicos (organismos públicos- Gobierno Central, gobiernos seccionales, comunidades, etc) o Privados (Personas jurídicas de derecho privado) y mediadores independientes debidamente autorizados y registrados, y por estar habilitados pueden expedir copias auténticas de la Actas de Mediación. Además deberán expedir sus reglamentos en los que por lo menos estipularán: La manera de formular las listas de mediadores y los requisitos que deben reunir, las causas de exclusión de ellas, los trámites de inscripción y forma de hacer su designación para cada caso; Las tarifas de honorarios del mediador, de gastos administrativos y la forma de pago de éstos, sin perjuicio de que pueda establecerse la gratuidad del servicio; c) La forma de

designar al director, sus funciones y facultades; la descripción del manejo administrativo de la mediación; y, Un código de ética de los mediadores. Por otro lado están los usuarios que pueden ser las personas naturales, las personas jurídicas públicas o privadas. Las relaciones de mediación pueden darse entre unos y otros. (Art. 44 y 48, 52, 58 y 59 LAYM)

Requisitos las personas naturales o jurídicas que deseen llevar a mediación sus conflictos deben elaborar una solicitud por escrito que deberá contener la designación de las partes y una relación de la naturaleza del conflicto. (Art. 45 LAYM)

Procedibilidad, La mediación podrá proceder:

- Cuando exista un convenio entre las partes para someter sus conflictos a mediación. Los jueces ordinarios no podrán conocer demandas que versen sobre el conflicto materia del convenio, a menos que exista acta de imposibilidad de acuerdo o renuncia escrita de las partes al convenio de mediación. En estos casos cualesquiera de ellas puede acudir con su reclamación al órgano judicial competente. Se entenderá que la renuncia existe cuando presentada una demanda ante un órgano judicial el demandado no opone la excepción de existencia de un convenio de mediación. El órgano judicial deberá resolver esta excepción corriendo traslado a la otra parte y exigiendo a los litigantes la prueba de sus afirmaciones en el término de tres días contados desde la notificación. Si prosperare esta excepción deberá ordenarse el archivo de la causa, caso contrario se sustanciará el proceso según las reglas generales;
- A solicitud de las partes o de una de ellas; y,

- Cuando el juez ordinario disponga en cualquier estado de la causa, de oficio o a petición de parte, que se realice una audiencia de mediación ante un centro de mediación, siempre que las partes lo acepten. Si dentro del término de quince días contados desde la recepción por parte del centro de la notificación del juez, no se presentare el acta que contenga el acuerdo, continuará la tramitación de la causa, a menos que las partes comuniquen por escrito al juez su decisión de ampliar dicho término (Art. 46 y 54 LAYM)

Finalización del Proceso, el procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo.

- *De haber acuerdo*, En caso de lograrse el acuerdo, el acta respectiva contendrá por lo menos una relación de los hechos que originaron el conflicto, una descripción clara de las obligaciones a cargo de cada una de las partes y contendrán las firmas o huellas digitales de las partes y la firma del mediador. Si el acuerdo fuere parcial, las partes podrán discutir en juicio únicamente las diferencias que no han sido parte del acuerdo. Por la sola firma del mediador se presume que el documento y las firmas contenidas en éste son auténticas. El acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción del acta de mediación.
- *De no haber acuerdo*, el acta de imposibilidad firmada por las partes que hayan concurrido a la audiencia y el mediador podrá ser presentada por la parte interesada dentro de un proceso arbitral o judicial, y esta suplirá la audiencia o junta de

mediación o conciliación prevista en estos procesos. No obstante, se mantendrá cualquier otra diligencia que deba realizarse dentro de esta etapa en los procesos judiciales, como la contestación a la demanda en el juicio verbal sumario. En los asuntos de menores y alimentos, el acuerdo a que se llegue mediante un procedimiento de mediación, será susceptible de revisión por las partes, conforme con los principios generales contenidos en las normas del Código de la Niñez y Adolescencia y otras leyes relativas a los fallos en estas materias. (Art. 47 LAYM). Así se pueden citar el Art. 42 (147.20) del Código de la Niñez y Adolescencia que señala: “ Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este Capítulo...”. Disposición que permite que la resolución o sentencia en el caso de alimentos en la justicia ordinaria sea revisable, a través del trámite incidental de aumento o rebaja de la pensión de alimentos, pudiéndose a través de la mediación también revisar el Acta de Resolución y de común acuerdo las partes fijar un nueva pensión, desde luego,

De no presentarse a la audiencia, Si alguna de las partes no comparece a la audiencia de mediación a la que fuere convocada, se señalará fecha para una nueva audiencia. Si en la segunda oportunidad alguna de las partes no comparece, el mediador expedirá la constancia de imposibilidad de mediación.(Art. 51 LAYM)

Prohibición, Quien actúe como mediador durante un conflicto queda inhabilitado para intervenir en cualquier proceso judicial o arbitral relacionado con el conflicto objeto de la mediación, ya sea como árbitro, abogado, asesor, apoderado o testigo de alguna de las partes. Además por ningún motivo podrá ser llamado a declarar en juicio sobre el conflicto objeto de la mediación. (Art. 49 LAYM).

2.5 EL PROCESO DE MEDIACIÓN

2.5.1 DESARROLLO DEL PROCESO DE MEDIACIÓN²⁹

A continuación se detalla el proceso de Mediación

La mediación como medio alternativo de solución de conflictos, como se ha visto puede ser utilizada en materias o temas transigibles³⁰, siendo, precisamente, las relaciones laborales una de ellas. La Mediación entonces puede iniciarse antes de originada la controversia, una vez que haya surgido, como también durante un proceso judicial si las partes así lo deciden, los casos pueden ser:

- Convencionales, cuando como cláusula del contrato de estipula que los intervinientes someterán, de presentarse, alguna controversia a un Centro de Mediación.
- Cuando una de las partes o ambas concurren con sus solicitudes a un centro de mediación.
- Por derivación judicial en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte conforme lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

El proceso empieza con una **solicitud escrita**, una carta dirigida a un centro de mediación que se halle habilitado y registrado por el Consejo de la Judicatura, la que deberá

²⁹ Se seguirá el procedimiento que señala el Art 24 del Reglamento del Centro de Mediación de la Función Judicial. RO 165 20-01-2014, que con lagunas diferencias es muy similar a los que se manejan en otros Centros de Mediación.

³⁰ Art. 21 del Reglamento del Centro de Mediación de la Función Judicial: “Materias susceptibles de mediación.- La mediación se referirá a materia transigible y será de carácter extrajudicial y definitivo. En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación. RO 165 20-01-2014

contener: 1) La designación de las partes, su dirección domiciliaria, número telefónico, correo electrónico para tener constancia de las notificaciones futuras. 2) Una reseña de la naturaleza del conflicto; y, 3) Firma del peticionario o su representante legal.

En los casos de derivación judicial el juzgador competente remitirá al Centro de Mediación (Función Judicial), lo siguiente: 1) Copia certificada del expediente judicial y 2) La designación de las partes y más generales de ley.

Presentada la solicitud al Centro de Mediación, el Director del Centro o una persona asignada abrirá el expediente y en el término perentorio de uno a tres días, dependiendo del Reglamento que tenga cada centro, admitirá o inadmitirá la solicitud, previa la verificación de que verse sobre materia transigible y cumpla con los demás requisitos de procedibilidad.

De declararse admisible se designa al mediador y se procede a notificar su designación.

De declararse inadmisibles se archiva la solicitud y notifica a las partes.

Designado el mediador respectivo, se convocará o invitará a las partes a una audiencia de mediación.

La Audiencia de Mediación se rige por reglas como:

- 1) Se celebra en el lugar, día y hora señalados pudiendo instalarse hasta en un tiempo prudencial. Si la audiencia no se lleva a efecto en esta primera vez, se sienta una razón y se vuelve a convocarla, pero si en segundo señalamiento una o ambas partes no comparecen se expedirá la constancia de *imposibilidad de mediación*.
- 2) Las partes o sus apoderados deben acreditar al inicio la calidad con la que comparecen.

- 3) Si en el curso de la mediación han transcurrido más del tiempo programado, se continuará al día siguiente en el horario que se señale.
- 4) Podrán haber varias audiencias.
- 5) Las audiencias pueden ser suspendidas a petición motivada de las partes.
- 6) Las partes en caso de no poder escuchar o entender, deber ser atendidos por intérpretes.
- 7) La audiencia es reservada, las partes pueden renunciar a la confidencialidad.
- 8) El mediador debe actuar con neutralidad
- 9) El mediador debe controlar la actividad de las partes y el procedimiento en si de la mediación.
- 10) Los acuerdos a los que lleguen deben darse en forma clara y comprensible.

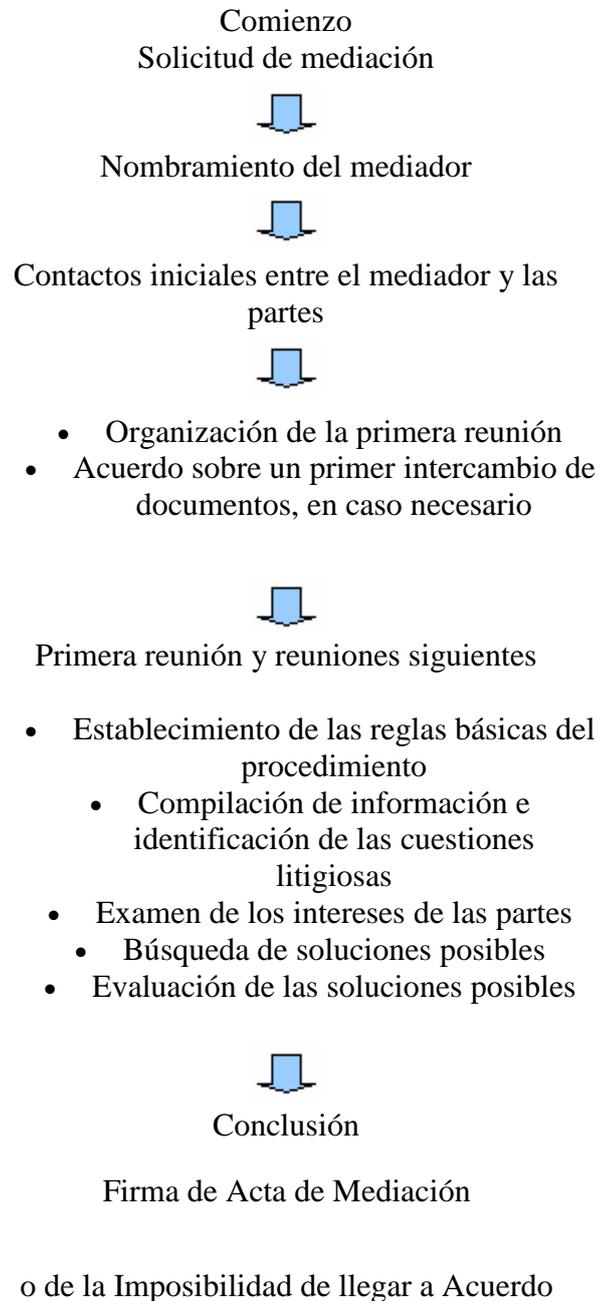
Acta de Acuerdo, En caso de lograrse un acuerdo total o parcial se suscribirá el acta respectiva, la que contendrá, por lo menos, lo siguiente: 1) Numero del trámite; 2) Lugar, fecha, hora y datos de las partes; 3) Relación de los hechos; 4) Descripción de las obligaciones contraídas para cada una de las partes, 5) Documentos anexos, y, 6) Firmas de las partes y del mediador. En los casos de acuerdo parcial se determinará, además los puntos de desacuerdo.

Acta de Imposibilidad de Acuerdo, si las partes no llegaren a ningún acuerdo se suscribirá un acta de imposibilidad de acuerdo.

Finalmente, el acuerdo al que lleguen las partes tendrá los mismos efectos de una sentencia ejecutoriada pasa en autoridad de cosa juzgada y se ejecutara conforme las disposiciones de la ley.

A continuación se establece una secuencia que generalmente se da en un

procedimiento de mediación:



2.5.1.1 Etapas de Mediación

Al referirse a las etapas de la mediación, se pueden señalar tres:

a) Etapa Preparatoria

Que consiste en preparar a las partes y prepararse el mediador a través de una explicación de los objetivos que se persigue con la mediación, esto con respecto a aquellas y hacerse de la información y su planificación, respecto de éste.

Se sugiere por parte del mediador las siguientes actividades:

- a. Elaborar una Hipótesis de Trabajo del caso según la información disponible.
- b. Citación de las partes o invitación a la que podría acompañarse un documento explicativo de lo que es la mediación.
- c. Arreglos preliminares del lugar en el que se realizará el proceso de mediación.
- d. Acuerdo de confidencialidad, que las partes lo suscriben antes del inicio de la mediación.
- e. Discurso preliminar del mediador en el que explicará las reglas de juego.

2.5.1.2 Etapa de la Audiencia o Sesión de Mediación

Establecidas las reglas del juego, se procederá con la audiencia o sesión. El mediador empezará dando la palabra a quien solicito la mediación o si fueron ambos quien la hizo primero o procederá dándola a quien considere adecuado, luego hablará la otra parte, en fin

ambas partes tendrán la oportunidad de intervenir: argumentar y contra argumentar sobre el conflicto.

En el transcurso de las intervenciones el mediador deberá estar en condiciones de identificar los intereses y los puntos de acercamiento, para lo cual deberá utilizar la metodología más adecuada como: la comunicación asertiva, la escucha activa, el parafraseo, instrumentos que le permitan en un plano horizontal buscar la avenencia de posiciones a una que satisfaga a las partes.

Concluidas las dos etapas señaladas, se está en condiciones de entrar a la etapa de acuerdos.

2.6 ETAPA DE ACUERDOS.

Con la claridad respecto de los intereses y pretensiones de las partes y, a la vez, planteadas las posibles soluciones del conflicto se debe arribar a la suscripción de los acuerdos, los mismos que deberán ser satisfactorios para las partes y duraderos.

A continuación se señala los aspectos que mínimamente debe tener un acuerdo:

- Identificación de las partes;
- Los temas, los hechos y las pretensiones o intereses de las partes;
- El acuerdo expreso de manera clara y concisa, las obligaciones de las partes y el detalle de lugar, forma, tiempo para cumplirlo. Hay que tomar en cuenta que el acuerdo puede ser total o parcial, si esto segundo detallar los aspectos del desacuerdo.
- Las firmas de las partes y del mediador

Si no hay acuerdo, en legislaciones como la ecuatoriana se debe suscribir el acta de imposibilidad de acuerdo.

2.7 LÍMITES DE MEDIACIÓN

La mediación como medio alternativo para la solución de conflictos, desde luego,

tiene también sus límites, que se los pasa a describir:

- La mediación solo es aplicable cuando las partes voluntariamente han consentido en someterse a este procedimiento.
- El mediador es un facilitador del diálogo, no puede direccionar el acuerdo.
- La mediación procede solo en los casos de materia transigible.

CAPÍTULO III

LA MEDIACIÓN EN LOS CONFLICTOS LABORALES

3 VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN LABORAL EN EL SECTOR LABORAL.

Se recordará que la mediación “es un procedimiento de solución de conflictos legalmente aceptado con validez similar al proceso judicial tradicional, aunque, sin duda, se constituye en el principal mecanismo alternativo donde gracias a la intervención estratégica de una tercera persona o equipo incentiva a las partes distanciadas por un conflicto a tomar sus propias decisiones en búsqueda de una salida constructiva” (Veintimilla, 2014, p. 36)³¹. Ciertamente, es un mecanismo alternativo, que en materia laboral, revierte particular importancia, porque lo que está en juego es el trabajo como uno de los factores más importantes del proceso productivo, más allá del capital y la tierra³².

Desde una perspectiva pragmática, sin embargo, las unidades productivas conocidas como empresas se plantean el tema de la rentabilidad de su negocio, esto es el referido a los costes, siendo uno de ellos la mano de obra: el trabajo realizado por su talento humano. Costes que pudieran incrementarse si se suscitan conflictos con este sector si son llevados a los juzgados y aquellos “conflictos laborales abiertos y no resueltos, o lo que es peor, mal

³¹ Veintimilla, J, (noviembre 2013) La Mediación Internacional, *Novedades Jurídicas*, (89) p. 36.

³² La visión clásica de los factores de la Producción: Trabajo, Capital y Tierra.

resueltos, (inspecciones de trabajo, juicios, bajas laborales, mal clima laboral, bajo rendimiento de los empleados... etc.) e incluso el coste que todo esto supone a nivel personal para el trabajador” (Ramírez, 2013)³³

La mediación laboral gestiona personas y desde esta perspectiva, bien utilizada por las partes de la relación laboral, reducirá costes tanto para el empleador como para el trabajador, además de tiempo, repercutiendo favorablemente en el clima laboral y la productividad.

Como se ha venido sosteniendo a lo largo del presente trabajo de investigación, el surgimiento del conflicto es una realidad en toda relación social, más todavía en la relación laboral en la que están en juego intereses contrapuestos: la del trabajador que siempre aspirará a una mejor remuneración; en tanto que el empresario con el afán de lucro y rentabilidad, buscará minimizar costos y maximizar ganancias; por razón de que la razonabilidad y objetividad con la que deben manejarse estas relaciones hará que, de alguna manera, se puedan prevenir y evitar las consecuencias negativas que se derivan del conflicto, esto es del choque de intereses.

Como bien lo manifiesta (Ramírez, 2013), al referirse al conflicto:

El conflicto puede tener, en muchas ocasiones, su lado positivo: es una oportunidad para crear nuevas situaciones y expectativas si se trata de forma eficiente y adecuada, y la mediación es una buena herramienta para gestionarlo. Afrontarlo de esta manera es un reto, requiere un cambio de mentalidad, no sólo para las empresas, sino también para las asesorías jurídicas de las empresas, y, por supuesto, también implica un cambio de mentalidad para los equipos de RRHH³⁴ que tienen la responsabilidad de

³³ Ramírez, Y, (2013) Mediación Laboral: ¿De qué estamos hablando, en realidad, Madrid. Recuperado de: Yolanda Ramírez-@ Yolandarju

³⁴ Departamento de RR.HH o de Talento Humano que está llamado a actuar en la promoción de la persona y respeto de sus derechos, y, no como en el caso del señor Hevert Abimael Arias Araujo. Juicio laboral No. 17371-2014-0469 en contra de la Empresa Maldonado Fiallos Hermanos Cia. Ltda., en el que el trabajador, antes nombrado, señala: “El día 24 de enero del 2014, en circunstancias que me encontraba normalmente laborando en mi puesto de trabajo, a eso más o menos de las 8H y 30 minutos, se acercó el maestro de apellido Acero quien me manifestó que le entregue la copia de la cédula de identidad y la papeleta de votación, para hacerme el contrato, añadiendo: “Si no me das te puedes largar”. Frente a esta actitud del maestro Acero, acudí a las oficinas de Recursos Humanos, en la que fui recibido por el Lic. William Rolando Aulestia Franco, a quien

adiestrar, en esta materia, a todos aquellos que lideran y gestionan equipos de personas dentro de una organización.

Por lo expuesto, el manejo adecuado de las relaciones laborales, a través de la mediación, supone determinadas ventajas, que se las cita a continuación.

- a) Al menos que las empresas y los trabajadores tengan conocimiento de la existencia de un medio alternativo para la solución de los conflictos, como es la mediación.
- b) Que la mediación pueda convertirse en el instrumento de gestión de cambio, de mejora, a través de la cual se priorice la calidad de las relaciones entre empleadores y empleados.
- c) Puede ser utilizada la mediación para incentivar la cooperación y el trabajo en equipo, mejorando el clima laboral en la organización, siendo un elemento a tomarse en cuenta a la hora de elaborar los protocolos de prevención del acoso laboral (Ramírez, 2013).
- d) A través de la mediación se pueden encontrar soluciones creativas a los conflictos surgidos en las relaciones laborales, como pueden ser por situaciones de horarios de trabajo, vacaciones, remuneraciones, etc.
- e) Evitar llevar los temas a la justicia ordinaria con el consiguiente desgaste de dinero y tiempo.
- f) Reducir la carga procesal de los juzgados del trabajo.
- g) Previene futuros conflictos.
- h) Los empleadores y los trabajadores implicados son los que toman las decisiones sobre la solución del conflicto laboral, no la imponen terceras personas.

indique que me explique como es que me van hacer un contrato, si ya estoy laborando para la empresa cerca de cuatro meses, ante lo cual me dijo: “Tu no vas a poner las reglas aquí en la Empresa, en este momento coge tus cosas y lárgate”. Finalmente el caso terminó siendo conocido y resuelto por la justicia ordinaria, en la audiencia preliminar por conciliación.

i) Las soluciones se las crea desde el diálogo y no desde la confrontación

3.1 ANÁLISIS ESTADÍSTICOS DE LOS CASOS PRESENTADOS.

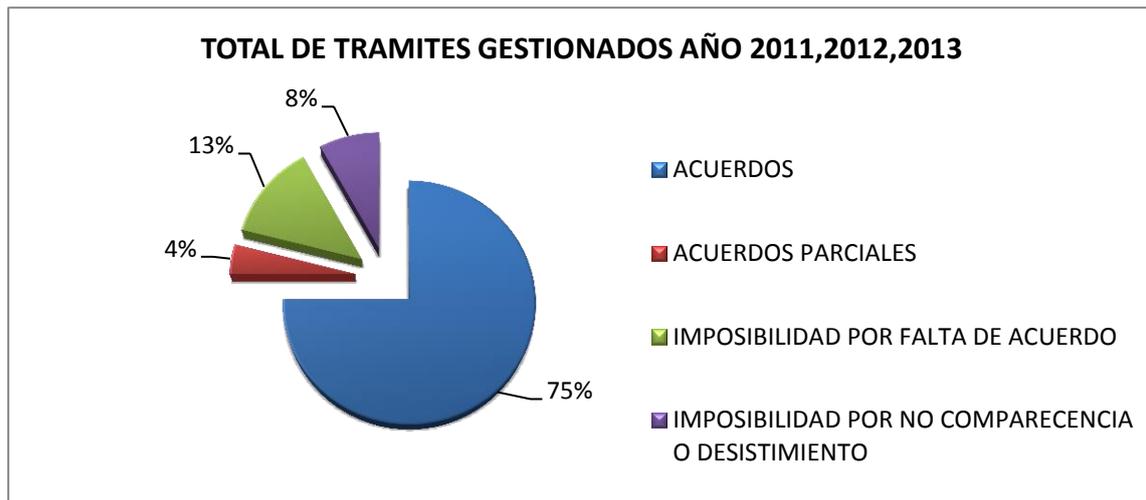
En este punto, y, por no contar con la información sobre mediación en general y laboral en particular a nivel de país, que la debe procesar el Consejo Nacional de la Judicatura, una vez que los centros de mediación tanto públicos como privados la remitan, situación que como ha señalado el propio Consejo, no será factible, sino hasta que los centros una vez que están reinscribiéndose, cumplan con esta obligación, la titulante ha recabado información en la Dirección de Mediación Laboral del Ministerio de Relaciones Laborales, sitio en el que una mayoría de conflictos laborales se gestionan. Entidad que proporcionó información correspondiente al período 2011, 2012, 2013 por trámites de mediación laboral nivel nacional en reclamaciones colectivas e individuales, siendo la siguiente:

Cuadro No. 1. Total de trámites gestionados por los años: 2011, 2012 y 2013. Aquí debe hacer el cuadro separando los años que usted menciona en forma individual, porque aquí no le entiendo.

TOTAL DE TRAMITES GESTIONADOS AÑO 2011,2012,2013	4285
ACUERDOS	75%
ACUERDOS PARCIALES	4%
IMPOSIBILIDAD POR FALTA DE ACUERDO	13%
IMPOSIBILIDAD POR NO COMPARECENCIA O DESISTIMIENTO	8%
TOTAL	100%

Grafico No. 1. Total de trámites gestionados por los años: 2011, 2012 y 2013 Igual en el gráfico debe separar los años.

TOTAL 4285



Fuente: Dirección de Mediación: Ministerio de Relaciones Laborales
 Elaborado: Autora

Análisis e interpretación

Como se puede observar de un total de 4285 casos de conflictos laborales colectivos e individuales gestionados por la Dirección de Mediación Laboral del Ministerio de Relaciones Laborales entre los años, 2011, 2012 y 2013, el 75% han llegado a acuerdos totales, el 4% son de acuerdos parciales; en tanto que el 13% son de imposibilidad por falta de acuerdo y un 8% por imposibilidad debido a no comparencias o desistimientos. Todo lo anterior significa que la mediación como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos en los casos analizados ha operado en un 79% entre acuerdos totales y parciales, y, a penas un 21 % de casos no ha sido posible resolverlo por este mecanismo; dejando entrever que es positiva la mediación para los mediados, pero además para la sociedad en la medida que la administración de justicia se descongestiona al acudir a la mediación como medio alternativo de solución de conflictos. (Dirección de Mediación Laboral del Ministerio de Relaciones Laborales)

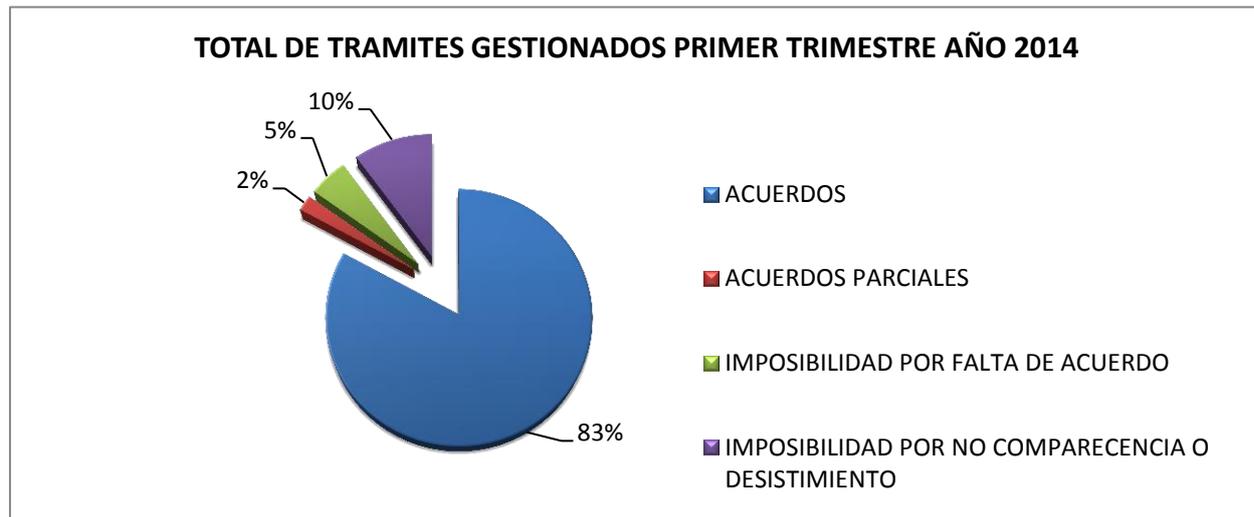
La información proporcionada por la Dirección de Mediación Laboral del Ministerio de Relaciones Laborales, correspondiente al período: Primer Trimestre 2014 por trámites gestionados a nivel nacional en reclamaciones colectivas e individuales es la siguiente:

Cuadro No. 1. Total de trámites gestionados: Primer Trimestre 2014

TOTAL DE TRAMITES GESTIONADOS AÑO 2014, Primer Trimestre	857
ACUERDOS	83%
ACUERDOS PARCIALES	2%
IMPOSIBILIDAD POR FALTA DE ACUERDO	5%
IMPOSIBILIDAD POR NO COMPARECENCIA O DESISTIMIENTO	10%
TOTAL	100%

Grafico No. 2. Total de trámites gestionados: Primer Trimestre.

TOTAL 857



Fuente: Dirección de Mediación: Ministerio de Relaciones Laborales
Elaborado: Autora

Análisis e interpretación

Como se puede observar de un total de 857 casos de conflictos laborales colectivos e individuales gestionados por la Dirección de Mediación Laboral del Ministerio de Relaciones

Laborales correspondientes al Primer Trimestre del año 2014, el 83% han llegado a acuerdos totales, el 2% son de acuerdos parciales; en tanto que el 5% son de imposibilidad por falta de acuerdo y un 10% por imposibilidad debido a no comparencias o desistimientos. Todo lo anterior significa que la mediación como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos en los casos analizados ha operado en un 85% entre acuerdos totales y parciales, y, apenas un 15 % de casos no ha sido posible resolverlo por este mecanismo; dejando entrever que es positiva la mediación para los mediados, pero además para la sociedad en la medida que la administración de justicia se descongestiona. Tomando en cuenta demás que se puede apreciar en este 2014, se establecería una tendencia creciente a la utilización de la mediación (Dirección de Mediación: Ministerio de Relaciones Laborales)

3.1.1 CENTROS DE MEDIACIÓN EXISTENTES EN EL ECUADOR

A continuación se detallarán los Centros de Mediación existentes en el Ecuador y que se hallan registrados ante el Consejo de la Judicatura, debiendo señalar que el señalado organismo se halla actualmente, depurando este registro, toda vez que ha solicitado a todos los centros de mediación a nivel nacional que vuelvan a registrarse de acuerdo a la Resolución 208-2013 en virtud de la cual se expidió “El Registro de Centros de Mediación” publicado en el Segundo Suplemento del R.O. No. 165 de 20 de enero del 2014.

CENTROS DE MEDIACIÓN REGISTRADOS EN EL CONSEJO DE LA JUDICATURA			
Nombre del Centro	Ciudad	Provincia	Año de Registro
"Dr. Antonio Quevedo"	Quito	Pichincha	1999
"Fabián Ronce"	Quito	Pichincha	1999
Cámara de Construcción Quito	Quito	Pichincha	1999
Procuraduría General del Estado	Quito	Pichincha	1999
Consultorios Jurídicos PUCE	Quito	Pichincha	1999
Corporación Latinoamericana para el Desarrollo	Quito	Pichincha	1999

Cámara de Comercio de Ambato, Cámara de Industrias de Tungurahua y Pontificia Universidad del Ecuador	Ambato	Tungurahua	1999
Cámara de Industrias Ecuatoriano-Americano	Quito	Pichincha	1999
La Microem presa	Ibarra	Imbabura	1999
Centro de Mediación del centro sobre Derecho y Sociedad, CIDES	Quito	Pichincha	1999
Cámara de Comercio de Guayaquil	Guayaquil	Guayas	2000
Cámara de la Corporación para la Educación y Promoción popular CAUSAI	Cuenca	Azuay	2000
Cámara de Comercio de Quito	Quito	Pichincha	2000
Fundación Tierra Nueva	Quito	Pichincha	2000
PUCE sede Ibarra	Ibarra	Imbabura	2000
Fundación EJUS	Quito	Pichincha	2000
ABYA-YALA	Cuenca	Azuay	2000
Fundación María Guare	Guayaquil	Guayas	2001
CEMADRE	Quito	Pichincha	2001
SERPAJ-E sede Máchala	Máchala	El Oro	2001
Justicia Social	Riobamba	Chimborazo	2001
Fundación "Verde Corazón" sede Ambato	Ambato	Tungurahua	2001
María Antonieta Muñoz	Quito	Pichincha	2001
Mediar	Quito	Pichincha	2001
María Alejandra	Ambato	Tungurahua	2001
CITE-EPN, Quito	Quito	Pichincha	2001
Universidad Santiago de Guayaquil	Guayaquil	Guayas	2001
Cámara de Comercio de Cuenca	Cuenca	Azuay	2001
Centro de Conciliación y Arbitraje de Chimborazo	Riobamba	Tungurahua	2001
Universidad Técnica Particular de Loja	Loja	Loja	2002
Superintendencia de Compañías, sede Guayaquil	Guayaquil	Guayas	2002
Cámara de la Pequeña Industria de Pichincha	Quito	Pichincha	2002
Centro adscrito al CEDA	Riobamba	Chimborazo	2002
Centro adscrito a la Fundación Miguel Valverde	Milagro	Guayas	2002
Gestión y Derecho Ambiental	Quito	Pichincha	2002
Fundación YAPARINA	Quito	Pichincha	2003
CEPAM, Guayaquil	Guayaquil	Guayas	2003

Comisión Interamericana de Mujeres CECIM	Quito	Pichincha	2003
Fundación Mediación y Justicia	Quito	Pichincha	2003
Corporación de Derechos Sociales CORDESO	Esmeraldas	Esmeraldas	2003
ASOPROMECA-I	Otavalo	Imbabura	2003
Fundación para el Perdón "Mi Corazón te Escucha"	Quito	Pichincha	2003
Cetro de Educación y Acción de la Mujer Otavaleña, CEAMOS	Otavalo	Imbabura	2003
FENACOTIP	Quito	Pichincha	2003
Sociedad Regional de Ingenieros del Litoral, SIL	Guayaquil	Guayas	2003
Universidad Católica de Cuenca -Extensión Azogues	Cañar	Cañar	2003
Función Judicial (Quito)	Quito	Pichincha	2003
Función Judicial (Guayaquil)	Guayaquil	Guayas	2003
Función Judicial (Cuenca)	Cuenca	Azuay	2003
AMAE	Quito	Pichincha	2003
Función Familia Integral FAMI	Quito	Pichincha	2004
Cámara de Comercio Ecuatoriano Chino	Guayaquil	Guayas	2004
Fundación Tutelar de la Niña del Niño, Adolescente y su Familia	Quito	Pichincha	2004
Colegio de Abogados de Pichincha	Quito	Pichincha	2004
CEMAPAR	Guayaquil	Guayas	2004
Fundación Ayllu Huarmicuna Mujer y Familia	Orellana	Orellana	2004
De las niñas, niños, adolescentes, familia y la comunidad	Guayaquil	Guayas	2005
Cámara de la Pequeña Minería del Ecuador	El Oro	El Oro	2005
FITSE	Quito	Pichincha	2005
GESTOR CORP	Santo Domingo	Santo Domingo de los Tsáchilas	2005
Municipio Metropolitano de Quito	Quito	Pichincha	2005
UNORCAC	Ibarra	Imbabura	2005
Gobierno Municipal MIRA	Carchi	Carchi	2005
Municipio Santa Cruz	Galápagos	Galápagos	2005
Municipio Baños de Agua Santa	Baños	Tungurahua	2005
CORCIMA	Otavalo	Imbabura	2005
Gobierno Municipal Cayambe	Cayambe	Pichincha	2005
Alianza, Municipio de Palenque	Palenque - Los RÍOS	Los RÍOS	2005

Amazónica, APROJUPAR (MACAS)	Macas	Morona Santiago	2005
"Horizontes de Paz" Fedesur Yanzatza	Yanzatza	Zamora Chinchipe	2005
Nueva Visión, AJUPAP, Pastaza	Puyo	Pastaza	2005
Comunitaria los Cañaris	Cañar	Cañar	2005
La unión, ASOJUPARES	Atacames	Esmeraldas	2005
Cámara de Comercio de Máchala	Máchala	El Oro	2005
Renovación	Quito	Pichincha	2005
Senderos de Justicia, ATLAS	Loja	Loja	2005
Cámara de Comercio de Ibarra	Ibarra	Imbabura	2005
Cámara de Comercio de Tulcán	Tulcán	Carchi	2005
Centro adscrito a la Delegación Distrital de Manabí	Manabí	Manabí	2005
Corporación para el estudio, promoción y vigencia del derecho y la justicia, RATIO LEGIS	Quito	Pichincha	2006
Centro adscrito al Colegio de Abogados del Azuay	Cuenca	Azuay	2006
Centro Adscrito a la Fundación Santa Gema	Guayaquil	Guayas	2006
CERNAME de la Cámara de la Construcción de Santo Domingo	Santo Dmomingo de los Tsáchilas	Santo Dmomingo de los Tsáchilas	2006
Comunitaria de la Junta Parroquial Eugenio Espejo	Otavalo	Imbabura	2006
Centro Adscrito al CECIM	Ibarra	Imbabura	2006
Universidad San Francisco de Quito	Quito	Pichincha	2006
Fundación de Desarrollo Integral Construyendo un Amanecer FUNDICAM	Guayaquil	Guayas	2006
Corporación "CHRISTIAN CORP"	Ambato	Tungurahua	2006
Fundación de Acción Comunitaria Nuevo Milenio FACNUM	Quito	Pichincha	2006
Fundación Centro Integral de la Familia	Quito	Pichincha	2006
San Pedro de Riobamba	Riobamba	Chimborazo	2006
Unidad Educativa de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Católica de Cuenca	Cuenca	Azuay	2006

Fundación de Servicios Integrados para el Desarrollo	Latacunga	Cotopaxi	2006
INSIGNE	Quito	Pichincha	2006
CECIM, Cotopaxi	Latacunga	Cotopaxi	2006
Cámara de Comercio de Manta	Manta	Manabí	2006
Dirección Provincial de Pichincha	Quito	Pichincha	2007
Fundación Participación Solidaria Quito, "Acuerdo"	Quito	Pichincha	2007
Corporación Ecuatoriana de Vigilancia y Defensa permanente de los Derechos Humanos, Quevedo	Quevedo	Los Ríos	2007
Fundación de Ayuda post accidentes de tránsito solidaria de vida	Quito	Pichincha	2007
Centro Adscrito a las Cámaras de la Industrias y Comercio Ecuatoriano Británico y de Industrias de Pichincha	Quito	Pichincha	2007
Fundación Cultura de Paz, Asuntos de familia	Quito	Pichincha	2007
Fundación Social "Paz, Justicia y Equidad"	Quito	Pichincha	2007
Comunitaria "El Valle", Centro de Arbitraje y Mediación de las Cámaras de la Producción del Azuay	Cuenca	Azuay	2007
Comunitaria de la Parroquia de Cumbre y Jarqui, CEMECUT	Cuenca	Azuay	2007
Métodos alternativos para la solución de conflictos para la familia y la sociedad FALFAMIS "MEDIANO"	Pillaro	Tungurahua	2007
Comunitaria del Centro de Investigación, Ciencia y Cultura "Quipucamayuc", Casa del Migrante	Cuenca	Azuay	2007
Comunitaria de la Junta Parroquial Chiquintad	Cuenca	Azuay	2007
Métodos alternativos de solución de conflictos "Familia, Educación, Paz-Solpaz"	Quito	Pichincha	2007

Cámara de Comercio de Santo Domingo	Santo Domingo	Santo Domingo de los Tsáchilas	2007
Corporación Bolívar	Garanda	Bolívar	2008
Del Fondo Ecuatoriano Populorum Progresio Lago Agrio	Lago Agrio	Sucumbíos	2008
Fénix	Quito	Pichincha	2008
ODAC	Guaranda	Bolívar	2008
Cámara de Comercio de Esmeraldas	Esmeraldas	Esmeraldas	2008
AECON	Quito	Pichincha	2008
Asociación de Corredores de Bienes Raices de Pichincha	Quito	Pichincha	2008
De la Fundación de Desarrollo Comunitario y Social Doctor Víctor Rafael Espinosa García	Guayaquil	Guayas	2008
Armada Nacional	Guayaquil	Guayas	2008
De las Fuerza Armadas	Quito	Pichincha	2008
Concillando	Quito	Pichincha	2008
De la Dirección Provincial de Educación del Guayas	Guayaquil	Guayas	2008
Asociación Juntas Parroquiales de Esmeraldas	Esmeraldas	Esmeraldas	2008
De la Fundación AD-LITEM	Manta	Manabí	2008
ESPEA	1 barra	Imbabura	2008
Del Colegio de Arbitros y Mediadores y otros Métodos Alternativos del Ecuador COLARMEC	Guayaquil	Guayas	2008
UESS	Guayaquil	Guayas	2009
Cámara de Comercio de Portoviejo	Portoviejo	Manabí	2009
Nuevos Horizontes, Zamora	Zamora	Zamora Chínchipe	2009
De la Fundación CEDEF, Cuenca	Cuenca	Azuay	2009
De la Fundación COADE, Pichincha	Quito	Pichincha	2009
De la Red de Centros Parroquiales de la Fundación Jurídica para la Víctima del Ecuador, F.V.E	Guayaquil	Guayas	2009
De la Función Judicial del Cañar	Cañar	Cañar	2010
De la Fundación ALFA	Quito	Pichincha	2010
De la Universidad del Azuay	Cuenca	Azuay	2010
Justicia y Paz	Riobamba	Chimborazo	2010

De la Universidad Metropolitana sede Quito	Quito	Pichincha	2010
De la Universidad Metropolitana sede Máchala	Máchala	El Oro	2010
De la Universidad Metropolitana sede Guayaquil	Guayaquil	Guayas	2010
Conciliare	Guayaquil	Guayas	2010
Transparencia y Paz	Quito	Pichincha	2010
ALLICHIK KURI, soluciones de paz	Quito	Pichincha	2010
Rey Salomón	Guayaquil	Guayas	2010
Sumak Kawsay	Guamote	Chimborazo	2010

De la Escuela Superior Politécnica Ecológica de Cariamanga	Cariamanga-Loja	Loja	2011
Intercultural Llakikunata Allichik Wasi	Guaranda	Bolívar	2011
De la Cámara de Comercio de Rumiñahui	Rumiñahui - Sangolqui	Pichincha	2011
Soluciones Legales en Negociación, Mediación y Conciliación	Guayaquil	Guayas	2011
Del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuicultura y Pesca	Quito	Pichincha	2011
De la Cámara de Agricultura de la Primera Zona CEMCAIZ	Quito	Pichincha	2011
Ayudando Ayudar, GES	Guayaquil	Guayas	2011
Defensa Ciudadana	Quito	Pichincha	2011
De la Conferencia Evangélica de las Asambleas de Dios en el Ecuador, C.E.A.D.ECEMEC	Quito	Pichincha	2011
NUBETH	Guayaquil / Máchala	Guayas	2012
Centro de Soluciones de controversias jurídico sociales, Caminos del Buen Vivir	Quito	Pichincha	2012
De la Asociación de Mujeres que conforman el Cantón de la Troncal	La Troncal	Cañar	2012
De la regional 6 del Ministerio de Relaciones Laborales	Cuenca	Azuay	2013
De la Defensoría Pública	Quito	Pichincha	2013
Mediación Laboral Regional 2 del Ministerio de Relaciones Laborales	Quito	Pichincha	2013
Mediación Laboral Regional 5 del Ministerio de Relaciones Laborales	Guayaquil	Guayas	2013
FUNDACIÓN DESARROLLO SOLIDARIO	Riobamba	Chimborazo	2013
Universidad Católica de Cuenca -Extensión CAÑAR	AZOGUES	Cañar	2013
Universidad Católica de Cuenca -Extensión LA TRONCAL	AZOGUES	Cañar	2013
Acordemos	Guayaquil	Guayas	2013
CEMACE, ANETA	Quito	Pichincha	2013

Fuente: Consejo de la Judicatura

3.1.2 CENTROS DE MEDIACIÓN EXISTENTES EN LA CIUDAD DE QUITO

En lo que respecta a los centros de mediación del Distrito Metropolitano de Quito, los que señalan a continuación son los registrados, debiendo acotar, que de igual manera se halla en proceso de verificación su registro por parte del Consejo Nacional de la Judicatura, de conformidad con la Resolución 208-2013 en virtud de la cual se expidió.

CENTROS DE MEDIACIÓN REGISTRADOS EN EL CONSEJO DE LA JUDICATURA			
Nombre del Centro	Ciudad	Provincia	Año de Registro
"Dr. Antonio Quevedo"	Quito	Pichincha	1999
"Fabián Ronce"	Quito	Pichincha	1999
Cámara de Construcción Quito	Quito	Pichincha	1999
Cámara de Industrias Ecuatoriano-Americano	Quito	Pichincha	1999
Centro de Mediación del centro sobre Derecho y Sociedad	Quito	Pichincha	1999
Cámara de Comercio de Quito	Quito	Pichincha	2000
Fundación Tierra Nueva	Quito	Pichincha	2000
Fundación EJUS	Quito	Pichincha	2000
CEMADRE	Quito	Pichincha	2001
María Antonieta Muñoz	Quito	Pichincha	2001
Mediar	Quito	Pichincha	2001
Procuraduría General del Estado	Quito	Pichincha	1999
Consultorios Jurídicos PUCE	Quito	Pichincha	1999
Corporación Latinoamericana para el Desarrollo	Quito	Pichincha	1999
CITE-EPN. Quito	Quito	Pichincha	2001
Cámara de la Pequeña Industria de Pichincha	Quito	Pichincha	2002
Gestión y Derecho Ambiental	Quito	Pichincha	2002
Fundación YAPARINA	Quito	Pichincha	2003
Comisión Interamericana de Mujeres CECIM	Quito	Pichincha	2003
Fundación Mediación y Justicia	Quito	Pichincha	2003
Fundación para el Perdón "Mi Corazón te escucha"	Quito	Pichincha	2003
FENACOTIP	Quito	Pichincha	2003
Función Judicial (Quito)	Quito	Pichincha	2003
AMAE	Quito	Pichincha	2003
Función Familia Integral FAMI	Quito	Pichincha	2004
Fundación Tutelar de la Niña del Niño. Adolescente y su Familia	Quito	Pichincha	2004
Colegio de Abogados de Quito	Quito	Pichincha	2004
FITSE	Quito	Pichincha	2005
Municipio Metropolitana de Quito	Quito	Pichincha	2005
Renovación	Quito	Pichincha	2005
Corporación para el estudio, promoción y vigencia del derecho y la justicia, RATIO LEGIS	Quito	Pichincha	2006
Universidad San Francisco de Quito	Quito	Pichincha	2006

CENTROS DE MEDIACIÓN REGISTRADOS EN EL CONSEJO DE LA JUDICATURA			
NOMBRE DEL CENTRO-DENOMINACION	Ciudad	Provincia	Año de
Fundación de Acción Comunitaria Nuevo Milenio FACNUM	Quito	Pichincha	2006
Fundación Centro Integral de la Familia	Quito	Pichincha	2006
INSIGNE	Quito	Pichincha	2006
Fundación Participación Solidaria Quito, "Acuerdo"	Quito	Pichincha	2007
Fundación de ayuda post accidentes de tránsito solidaria de vida	Quito	Pichincha	2007
Centro Adscrito a las Cámaras de la Industrias y Comercio Ecuatoriano Británico	Quito	Pichincha	2007
Fundación Cultura de Paz, Asuntos de familia	Quito	Pichincha	2007
Fundación Social "Paz, Justicia y Equidad"	Quito	Pichincha	2007
Métodos alternativos para la solución de conflictos "Familia, Educación, Paz-	Quito	Pichincha	2007
FENIX	Quito	Pichincha	2008
AECON	Quito	Pichincha	2008
Asociación de Corredores de Bienes Raíces de Pichincha	Quito	Pichincha	2008
De las Fuerzas Armadas	Quito	Pichincha	2008
Conciliando	Quito	Pichincha	2008
De la Fundación COADE, Pichincha	Quito	Pichincha	2009
De la Universidad Metropolitana sede Quito	Quito	Pichincha	2010
Transparencia y Paz	Quito	Pichincha	2010
ALLICHIK KURI, soluciones de paz	Quito	Pichincha	2010
Del Ministerio de Agricultura, Ganadería, Acuacultura y Pesca	Quito	Pichincha	2011
De la Cámara de Agricultura de la Primera Zona-CEMCAIZ	Quito	Pichincha	2011
Defensa Ciudadana	Quito	Pichincha	2011
De la Conferencia Evangélica de la Asambleas de Dios en el Ecuador. CEADECMEC	Quito	Pichincha	2011
Centro de Soluciones de controversias jurídico sociales, Caminos del Buen Vivir	Quito	Pichincha	2012
De la Defensoría Pública	Quito	Pichincha	2013
Mediación Laboral Regional 5 del Ministerio de Relaciones Laborales	Quito	Pichincha	2013
CEMACE, ANETA	Quito	Pichincha	2013

Fuente: Consejo de la Judicatura
Elaborado: Autora

3.2 ESTUDIO DE CASO ESPECÍFICO

A continuación se presenta un caso específico de mediación laboral en materia de conflicto individual. El caso empieza con una petición de visto bueno dirigida al Inspector del Trabajo del Ministerio de Relaciones Laborales

SEÑOR INSPECTOR DEL TRABAJO D'S PICHINCHA:

Sandra Cristina Lara Vaca, en mi calidad de apoderada especial de la compañía PERUZZI.S.A. ante usted comedidamente comparezco con la siguiente petición de visto bueno:

ANTECEDENTES GENERALES

1.1. PERUZZI S.A. es una sociedad ecuatoriana, constituida al amparo de las leyes de la República del Ecuador, cuyo objeto social es brindar servicios de asesoramiento y administración de procesos en las áreas comerciales y crediticias a instituciones financieras.

1.2. Para dar cumplimiento a algunas actividades propias de su objeto social, PERUZZI S.A., el día 16 de septiembre de 2013, contrató al señor Juan David Campuzano Estrella, para que desempeñe las funciones de subgerente de operaciones.

1.3. Desde la contratación del antedicho trabajador, PERUZZI S.A., ha cumplido de manera irrestricta con todas y cada una de las obligaciones patronales contractualmente asumidas, así como con todas aquellas previstas en la Constitución y leyes aplicables. En este sentido, han sido pagadas en forma íntegra y oportuna la totalidad de las remuneraciones y los beneficios salariales debidos al señor Juan David

Campuzano Estrella, incluidos los aportes al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

II. ANTECEDENTES ESPECÍFICOS

II. 1 Desde el día 28 de febrero de 2014, el trabajador no ha asistido a su puesto de trabajo para el cumplimiento de sus turnos debidamente asignados. Lo cual ha configurado un abandono a su puesto de trabajo, el cual se entiende continuo en el tiempo, puesto que hasta el día de hoy el trabajador mencionado no se ha reintegrado al puesto para el cual fue contratado.

II.2 La conducta del trabajador compromete seriamente las actividades ordinarias de la compañía, debido al cargo que ocupa, pues como subgerente de operaciones, se le ha delegado una importante tarea dentro de las funciones de la compañía, más aún si tomamos en cuenta el estricto proceso de contratación que el trabajador ha superado.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

El numeral segundo del Art. 172 del Código de Trabajo prevé que, previo visto bueno, el empleador podrá dar por terminado el contrato de trabajo:

"1 Por faltas repetidas e injustificadas de puntualidad o de asistencia al trabajo o por abandono de éste por un tiempo mayor de tres días consecutivos, sin causa justa y siempre que dichas causales se hayan producido dentro de un período mensual de labor"(el subrayado y resultado es mío)

En el presente caso, señor Inspector, el señor Juan David Campuzano Estrella al dejar de cumplir con sus labores, ausentándose por más de tres días consecutivos desde el día 28 de febrero de 2014, cumple con el presupuesto establecido por el Código de Trabajo, para que usted señor inspector conceda la presente solicitud.

IV. PETICIÓN DE VISTO BUENO

En virtud de los antecedentes y fundamentos expuestos y en vista de que la conducta del señor Juan David Campuzano Estrella, está comprendida en la causal descrita en el numeral 1 del Art. 172 del Código de Trabajo, solicito a usted señor Inspector, que de conformidad con el Art. 183 del mismo Código, acepte la presente petición de visto bueno, a fin de dar por terminada la relación laboral con el señor Juan David Campuzano Estrella y que se cumpla con la indemnización prevista en el artículo 181 del Código del Trabajo.

V. NOTIFICACIONES

Al trabajador, señor Juan David Campuzano Estrella, se le notificará en su domicilio, ubicado en la dirección Granda Centeno 684 y Carondelet y en el correo electrónico campuzanorama@gmail.com.

Notificaciones que correspondan a PERUZZI S.A. las recibiremos en la casilla judicial número 1203 del palacio de justicia de Quito perteneciente a mis abogados patrocinadores: Juan Francisco Guerrero del Pozo, Emilio Suárez Salazar y Danilo Román Fabara, a quienes autorizo a presentar con su sola firma, individual o conjuntamente, cualquier escrito en defensa de los intereses de mi poderdante dentro de la presente solicitud.

Firmo conjuntamente con uno de mis abogados patrocinadores.

PERUZZI S.A.

Danilo Román Fabara

La pretensión de la empresa PERUZZI S.A., desde luego, era dar por terminada la relación laboral, a través, de un visto bueno al empleado, aduciendo la falta injustificada a su lugar de trabajo, el que ha sido abandonado, por éste por más de tres días consecutivos.

La Secretaria del Ministerio de Relaciones Laborales, con fecha 25-03-2014 recibe la petición de VISTO BUENO, y, mediante sorteo se le asignó su conocimiento y resolución al señor Inspector del Trabajo: José Rodrigo Álvarez Bonilla (Ver Anexo).

Con fecha 28 de marzo del 2014, el Ministerio de Relaciones Laborales: la Inspección del Trabajo de Pichincha notifica que no ha sido posible notificar con la petición del VISTO BUENO al trabajador Juan David Campuzano Estrella debido a que el mismo no habita en el indicado domicilio, por lo que se dispone que la parte actora en el término de 48 horas señale fecha y hora para que se lleve a efecto la notificación del visto bueno. (Ver Anexo).

Con fecha 2 de abril del 2014, la Empresa PERUZZI S.A. oficia al señor Inspector del Trabajo indicándole que el día 2 de abril del 2014 se celebró una audiencia de Mediación en el Centro de Mediación del Ministerio de Relaciones Laborales, con el trabajador Juan David Campuzano Estrella, en la cual se llegó a un acuerdo respecto de su liquidación de haberes a cancelarse el 8 de abril del 2014, por lo que la relación laboral ha culminado, desistiendo del visto bueno iniciado. (Ver anexo)

Con fecha 3 de abril del 2014, la INSPECCION DEL TRABAJO DE PICHINCHA, dentro de la solicitud de VISTO BUENO, dispone 1) Toda vez que no se ha dado cumplimiento a la providencia de fecha 28 de marzo del 2014 a las 16H30, en la que se solicita que aclare el lugar donde se debe llevar a cabo la notificación al trabajador, la inspectoría dispone el ARCHIVO de la presente solicitud... (Ver Anexo)

GESTIÓN DE MEDIACIÓN

Como se ha podido observar en la tramitación del Visto Bueno las partes y, fundamentalmente, la parte accionante optó por buscar una solución jurídico-administrativa al

conflicto, acudiendo para ante un señor inspector del Ministerio de Relaciones Laborales, lo que le significo tiempo y con seguridad pago de honorarios de su Abogado defensor, sin que se haya podido arribar a una solución; por el contrario el trámite se entrampo por la dificultad de notificar en legal y debida forma al demandado en su domicilio, situación que desgasto al accionante.

Todo lo anterior se pudo haber evitado si la Empresa a través de su representante, hubiera optado por invitar al demandado al proceso de mediación en uno de los centros habilitados para ello; en todo caso al final y sin que la solución llegue del lado del procedimiento jurídico-administrativo (tramite de visto bueno), las partes a instancias del Centro de Mediación del Ministerio de Relaciones Laborales, se acogieron a la Mediación. Se podría decir que se trató de una suerte de derivación de procedimiento formal al procedimiento expedito de la mediación.

Cabe acotar como se ha venido manifestando a lo largo del presente estudio, los medios alternativos de solución de conflictos lo que buscan es que las partes construyan la solución al problema, tanto más en materias como la laboral en las que por su naturaleza, los intereses son antagónicos, lo que torna más compleja pero interesante la utilización de la mediación, sin que se tengan que conculcar derechos de los intervinientes; puesto que está claro que las partes se cuidan de no terminar la relación laboral intempestivamente por las indemnizaciones que ello significan tanto para el patrono como para el trabajador y que se hallan contempladas en el Código del Trabajo Art. 188, de ahí que hagan uso de las herramientas jurídicas, pero bien si desean terminar la relación laboral antes de lo pactado o por cualquier otra razón, la mediación podría ser la solución. Pero que ocurre si hay despido intempestivo por parte del empleador o abandono del trabajo por parte del empleado, ¿la mediación serviría para reconocer el derecho a la indemnización? o ¿hará falta siempre el proceso contencioso?. He aquí el reto para la mediación, los mediados y el facilitador.

Precisamente, el caso en análisis tiene que ver con la intencionalidad de la Empresa, frente al supuesto abandono del empleado, de tramitarle el visto bueno, nos preguntamos por qué más bien no se le invitó a un proceso de mediación que busque dar por terminada la relación laboral y liquidar los haberes del empleado, tal vez no se quiso evidenciar que la empresa ya no deseaba contar con ese empleado y para evitar enfrentarlo se acudió al trámite formal del visto bueno, en fin la problemática socio-jurídica laboral es compleja, la mediación en una alternativa siempre y cuando la filosofía sea ganar - ganar y, en los temas laborales, resulta mucho más compleja por el juego de intereses contrapuestos que existe.

Con todo lo dicho, la Empresa PERUZZI S.A. y el Empleado ante el desgaste jurídico administrativo que significó la tramitología del procedimiento de visto bueno acuerdan que el caso lo conozca la Dirección de Mediación del Ministerio de Relaciones Laborales, la cual, a través de sus mediadores, planificó como se va a desarrollar esta negociación asistida, la metodología implementada por el centro de mediación para encausar adecuadamente los intereses y pretensiones de las partes con el objeto de construir una solución al problema, y en la que el mediador como tercero imparcial facilite el dialogo entre las partes, las que al final serán las que decidan, arribando a un acuerdo voluntario, sobre una materia que como la laboral si es transigible y disponiéndose a que lo resuelto y lo que se trate sea confidencial conforme así lo prevé el Art. 50 de la LMyA.

Bajo estas premisas, efectivamente, el mediador contando en sus manos con el expediente administrativo y la presencia de las partes, a las que oportunamente, comunicó señalado día y hora para la Audiencia, pidiendo a las partes que acrediten la calidad con la que intervienen, hecho que sea

les pone en antecedentes de lo ocurrido y les pide su intervención, todo lo cual se recoge en el documento o Acta que a continuación se transcribe:

ACTA DE AUDIENCIA CON ACUERDO

La Dirección de Mediación del Ministerio de Relaciones Laborales autorizado por el Consejo Nacional de la Judicatura y de acuerdo a lo establecido en la Ley de Arbitraje y Mediación, emite la siguiente.

ACTA DE MEDIACIÓN³⁵

PRIMERA: COMPARECIENTES:

Comparecen por una parte la Empresa PERUZZI S.A, debidamente representada por Sandra Cristina Lara Vaca, en mi calidad de apoderada especial y por otra parte el señor Juan David Campuzano Estrella; conjuntamente con el señor Ab. Galo Pico Pérez Mediador asignado al caso.

SEGUNDA: ANTECEDENTES.

1.1. PERUZZI S.A. es una sociedad ecuatoriana, constituida al amparo de las leyes de la República del Ecuador, cuyo objeto social es brindar servicios de asesoramiento y administración de procesos en las áreas comerciales y crediticias a instituciones financieras.

³⁵ El Acta de Mediación por ser confidencial respecto a los términos y acuerdos de la misma ha sido modificada por la titulante. Art. 50 LAyM

1.2. Para dar cumplimiento a algunas actividades propias de su objeto social, PERUZZI S.A., el día 16 de septiembre de 2013, contrató al señor Juan David Campuzano Estrella, para que desempeñe las funciones de subgerente de operaciones.

1.3. Desde el día 28 de febrero de 2014, el trabajador no ha asistido a su puesto de trabajo para el cumplimiento de sus turnos debidamente asignados. Lo cual ha configurado un abandono a su puesto de trabajo, el cual se entiende continuo en el tiempo, puesto que hasta el día de hoy el trabajador mencionado no se ha reintegrado al puesto para el cual fue contratado.

TERCERA: ACUERDO.

Con los antecedentes señalados y una vez que las partes se han puesto de acuerdo en que la Empresa PERUZZI S.A. solicitará el archivo del Visto Bueno y, por parte del empleado, presentará la renuncia a su trabajo, la misma que es aceptada por la Empresa, los mediadores acuerdan dar por terminada la relación laboral, ofreciendo por parte de la Empresa PERUZZI S.A. cancelar al Trabajador señor Juan David Campuzano Estrella la cantidad de TRES MIL QUINIENTOS DÓLARES (\$ 3.500,00) hasta el día 8 de abril del 2014 mediante cheque certificado a nombre del trabajador o en moneda de curso legal, cantidad con la cual quedan cubiertos todos los rubros relacionados con derechos adquiridos pendientes durante la relación laboral. Cantidad que es aceptada por el trabajador.

CUARTA: NATURALEZA DEL ACTA DE MEDIACIÓN Y EVENTOS DE INCUMPLIMIENTO.

Teniendo como base los acuerdos antes descritos, realizados de forma libre y voluntaria por las partes, las mismas de forma expresa e incondicional renuncian a cualquier tipo de reclamo presente y futuro de carácter judicial o extrajudicial que tenga relación a la controversia que se dio por terminada con la presente mediación.

De conformidad con lo dispuesto en el Art.47 de la Ley de Arbitraje y Mediación, esta acta tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna.

En caso de incumplimiento de la presente Acta de Mediación, las partes se comprometen a reconocer costas procesales que se originen por la ejecución posterior de este instrumento legal.

Las partes en forma expresa manifiestan su renuncia al fuero y domicilio y se allanan a la jurisdicción y competencia de los jueces del trabajo para la ejecución de la presente acta, en caso de ser necesario.

Las partes renuncian a iniciar cualquier tipo de acción legal tendiente a obtener la nulidad de la presente Acta de Mediación.

QUINTA: CONFIDENCIALIDAD:

Todos los acuerdos que constan en esta acta de mediación serán confidenciales de acuerdo como lo establece el Art.50 de la Ley de Arbitraje y Mediación. Las partes señalarán en forma expresa y de mutuo acuerdo los documentos que tengan el carácter de confidencial.

SEXTA: DECLARACIÓN:

Las partes aceptan que los acuerdos establecidos en la presente Acta de Mediación son de obligatorio e incondicional cumplimiento.

Las partes ratifican las estipulaciones contenidas en las cláusulas precedentes, en fe de lo cual suscriben el presente documento, al tenor de lo dispuesto en la Ley de Arbitraje y Mediación.

Las partes declaran tener capacidad legal suficiente para obligarse en esta acta, y adicionalmente indican que conocen los efectos legales de la presente Acta de Mediación.

Para constancia de lo actuado, firman las partes con el Mediador/a por triplicado, el día 2 de abril del 2014.

Empresa PERUZZI S.A.

Como se ha podido ver, en el presente caso, que inicialmente fue conocido por las autoridades del Ministerio de Relaciones Laborales, a través de la Inspectoría del Trabajo, ante la cual, la representante legal de la Empresa PERUZZI S.A, tramitó el Visto Bueno para uno de los trabajadores el señor Juan David Campuzano Estrella, con el objeto de dar por terminadas las relaciones laborales, concluyó más bien con la derivación del mismo a la Dirección de Mediación del Ministerio Referido, instancia de paz en la que las partes arribaron a una solución consensuada del conflicto laboral con ahorro de recursos y tiempo, quedando satisfechos los comparecientes. Este es un caso como muchos en que la mediación se torna en una opción, en una respuesta efectiva frente al conflicto, de ahí que debe ser promovida como lo que es un mecanismo alternativo de solución.

CAPÍTULO IV

4. 4.1 CONCLUSIONES

- 1) El conflicto es una condición propia de las relaciones humanas y sociales, que se evidencia en la confrontación de intereses, que no necesariamente es negativo, por el contrario siendo un fenómeno natural sujeto a la capacidad cognitiva y volitiva de la acción humana puede ser un medio, una herramienta más bien de crecimiento y desarrollo humano, siempre y cuando se lo canalice adecuadamente.
- 2) El conflicto individual en el ámbito del trabajo se circunscribe a las desavenencias que se presentan entre las partes por incumplimientos de las reglas de juego que norman la relación laboral.
- 3) Los conflictos colectivos son aquellos que expresan un estado de enfrentamiento entre un empleador o un grupo de empleadores y el conjunto de los trabajadores empleados de aquellos, normalmente representados por uno o más sindicatos.
- 4) En realidad la diferencia entre los conflictos individuales y los colectivos más que cualitativa es cuantitativa, desde luego en lo jurídico-formal cada uno de ellos se halla sometido a un determinado trámite previsto en el Código de Trabajo.

- 5) La Seguridad Jurídica Laboral implica el respeto y acatamiento del Estado de Derecho en el ámbito de las relaciones laborales.
- 6) La mediación es un medio alternativo de conflictos, alternativo porque es extrajudicial, diferente a los canales legales o convencionales de resolución de controversias. Es un intento de trabajar con el otro y no contra el otro. Es, en definitiva, un proceso voluntario, flexible y participativo al que se someten dos o más partes con el objeto de resolver un conflicto que las distancia, para lo cual autorizan la intervención de una tercera persona llamada mediador quien en forma absolutamente imparcial facilita su acercamiento a través de diálogo al que invita a las partes que participen y sean ellas las que arriben a una solución consensuada de sus controversias, a un acuerdo satisfactorio.
- 7) La mediación en materia laboral, simplemente señalando que es aquella en la que se busca la resolución de la conflictividad en las relaciones de trabajo³⁶: trabajador vs empleador y/o asociación de trabajadores vs empleador/empresa.
- 8) La mediación tiene por objeto final es llegar, arribar a un acuerdo satisfactorio de las partes, lo que implica que sobre el conflicto ha habido una intervención hacia a ese propósito y con el apoyo de un tercero. La mediación supone confidencialidad, voluntariedad, informalidad relativa y flexibilidad, cooperación y creatividad, rapidez y economía, neutral, y ser autocompositiva y prospectiva.
- 9) El mediador es la persona habilitada para intervenir como un tercero neutral capacitado para brindar asistencia a las partes en el proceso de búsqueda de soluciones adecuadas y

³⁶ La conflictividad laboral en el Ecuador, en el sector público y en el sector privado para el año 2012 es 24% y 19,23%, respectivamente, en el primer caso el incremento es del 22% al 24%.

satisfactorias para las mismas, siendo sus cualidades: la prudencia, la imparcialidad, la confidencialidad.

10) La mediación como medio alternativo de la resolución de conflictos ha tenido un gran desarrollo a nivel del país, y, particularmente en el Distrito Metropolitano de Quito, cuyo Centro Matriz de Mediación y Negociación en el año 2011 atendió alrededor de 5 000 casos en términos de asesoría legal y 3 500 de personas que se han acercado con sus solicitudes de mediación, de los cuales 1 600 casos han llegado a acuerdos.

11) La mediación tiene como sus características: la de ser una negociación asistida, contar con un tercero imparcial, arribar a acuerdos voluntarios, versar sobre materia transigible y ser de carácter confidencial.

12) La mediación tiene tres etapas: preparatoria, de Audiencia o Sesión de Mediación y de acuerdos.

13) La Mediación laboral tiene ventajas como: ser un medio alternativo de solución de conflictos, instrumento de gestión de cambio, incentivo a la cooperación y el trabajo en equipo, evita llevar los temas a la justicia ordinaria con el consiguiente desgaste de dinero y tiempo, reduce la carga procesal de los juzgados del trabajo, previene futuros conflictos, los empleadores y los trabajadores son los que toman las decisiones sobre la solución del conflicto laboral, no la imponen terceras personas, las soluciones se las crea desde el diálogo y no desde la confrontación.

4.2 RECOMENDACIONES

- 1) Ver al conflicto como una oportunidad de crecimiento y de mejora continua, a través de encontrar una solución creativa y satisfactoria para las partes.
- 2) La Mediación laboral como método alternativo a la solución de conflictos si bien tiene que lidiar con el antagonismo de intereses contrapuestos, puede contribuir de mejor forma a disminuir las tensiones y solucionar de mejor manera la conflictividad.
- 3) Generar desde el Estado y la Sociedad Civil, pero fundamentalmente desde la educación procesos de capacitación e instrucción en lo que se conoce como la cultura de paz.
- 4) Promocionar, pero además controlar y evaluar el desempeño de mediadores y centros de mediación.
- 5) Levantar estadísticas de los casos que se resuelven a través de la mediación laboral.
- 6) Convertir a la mediación en una política del Estado.

BIBLIOGRAFÍA

Aldeán, J, 2012, *Mediación en los juicios laborales*, (Tesis de pregrado) Universidad Católica de Loja. Loja-Ecuador.

Cabanellas, G. (1979). *Diccionario Jurídico Elemental*, Argentina, Editorial Heliasta, p. 202.

Castillo, S, 2006, *La mediación una alternativa*, Quito.

Cemanaco. (2005). *Teoría del Conflicto y su manejo y resolución*. Quito: Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San francisco de Quito.

Centro de Mediacion de la Corporacion Latinoamericana para el Desarrollo (1997). *Resolución alternativa de Conflictos*. Quito: CLD

Código Orgánico de la Función Judicial

Coello E. et al. (1994). *Medios Alternativos de solución de conflictos legales* Quito: Corporacion Editora Nacional.

Constitución

Corporación de Estudios y Publicaciones. (2008) *Código de Trabajo*. Quito: CEP

Corporación de Estudios y Publicaciones. (2008) *Constitución de la Republica del Ecuador*. Quito: CEP

Corporación de Estudios y Publicaciones. (2008). *Código de Procedimiento Civil*. Quito: CEP

Directorio de Centros de Mediación, 2012, Que características tiene la mediación, Recuperado de: www.scribd.com/.../20100603-Directorio-de-Centros-de-Mediacion-201...

Espinosa, J, 1994, Perspectivas futuras en la aplicabilidad de los medios alternativos en la solución de conflictos, En CIDES (ed) *Medios Alternativos en la Solución de Conflictos*, Serie “Estudios Jurídicos” V. 9, Quito, Corporación Editora Nacional.

Euvin, J, (2009) *Primera parte del nacimiento de la Mediación*, Recuperado euvinygarcia.com/.../PRIMERA-PARTE-DEL-NACIMIENTO-DE-LA-M...

Fernández de la Mora, Gonzalo (1985): *Los teóricos izquierdistas de la Democracia orgánica*. Barcelona, Plaza y Janés.

Fernández, S. (2010). *La Mediación social: itinerario histórico de la resolución de conflictos sociales*, en *Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Recuperado de www.eumed.net/rev/cccss/07/sfr.htm.

Gozain, A, 1995, *Formas alternativas para la resolución de conflictos*, Buenos Aires, Depalma.
Gozaini, A. (1995). *Formas Alternativas para la Resolución de Conflictos*. Buenos Aires: Depalma

Instructivo Registro de Centros de Mediación

Jalkj, G, (Comp) 1997, *Resolución Alternativa de Conflictos*, Quito, Praxis.

Ley de Arbitraje y Mediación

Monesterolo, G. (2007). *Instituciones del derecho Laboral Individual: Herramientas Didácticas*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

NORMATIVA

Ramírez, Y, (2013) *Mediación Laboral: ¿De qué estamos hablando, en realidad*, Madrid. Recuperado de: Yolanda Ramírez-@Yolandaraju

Reglamento del Centro de Mediación de la Función Judicial

Romero, F. 2011, *Hacia el Estatuto Científico de la Mediación*, Quito.

Tandazo, C., (2008) *Derecho Procesal del Trabajo y Practica Laboral*

Vaz Flores, H, *El buen mediador*, Recuperado de (www.fundacionlibra.org.ar/revista/art3-2.htm)

Veintimilla, J, (noviembre 2013) *La Mediación Internacional*, *Novedades Jurídicas*, (89)

Vinyamata, E. (2005). *Conflictología: Curso de Resolución de Conflictos*, (2da ed.). España: Ariel.

Vizcarra. G. (2010). *El Derecho Laboral Ecuatoriano*. Quito: Publishing Company.

Páginas Web.

- (www.ehowenespanol.com).
- <http://repositorio.uisek.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/509/1/Justicia%20de%20paz%20en%20el%20Ecuador.pdf>
- <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechoconstitucional/2012/01/06/seguridad-juridica>).
- llavemaestra.wordpress.com/2008/08/01/las-causas-del-conflicto).
- Tapia en: www.grupopedia.com › Sociedad Psicología
- uncionyresoluciondeopv.blogspot.com/2011/04/tipos-de-conflictos.html