



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

TÍTULO DE ENSAYO

**LA MEDIACIÓN COMO MECANISMO ALTERNATIVO EN LA
SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES.**

AUTOR

Ab. Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga

TUTOR

Ab. Víctor Manuel Coronel Ortiz, Mgtr.

TRABAJO DE TITULACIÓN

Previo a la obtención del grado académico en
MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL

Santa Elena, Ecuador

2024



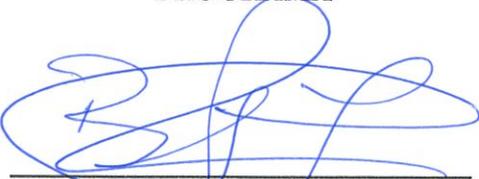
**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

TRIBUNAL DE GRADO

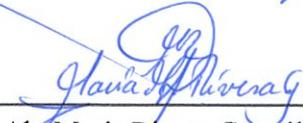
Los suscritos calificadores, aprueban el presente trabajo de titulación, el mismo que ha sido elaborado de conformidad con las disposiciones emitidas por el Instituto de Postgrado de la Universidad Estatal Península de Santa Elena.

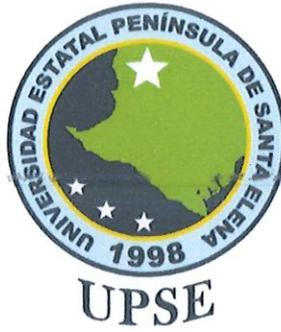

Ab. Bryan Díaz Álava, Mgtr.
**COORDINADOR DEL
PROGRAMA**


Ab. Víctor Coronel Ortiz, Mgtr.
TUTOR


Ab. Brenda Reyes Tomalá, Mgtr.
ESPECIALISTA


Ab. Luis Cedeño Astudillo, PhD.
ESPECIALISTA


Ab. María Rivera González, Mgtr.
**SECRETARIA GENERAL
UPSE**



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

CERTIFICACIÓN:

Certifico que luego de haber dirigido científica y técnicamente el desarrollo y estructura final del trabajo, este cumple y se ajusta a los estándares académicos, razón por el cual apruebo en todas sus partes el presente trabajo de titulación que fue realizado en su totalidad por ANDRÉS EDUARDO ALVARADO LUZURIAGA, como requerimiento para la obtención del título de Magíster en Derecho Procesal.

Atentamente,

**Ab. Víctor Manuel Coronel Ortiz, Mgtr.
C.I. 0918883950
TUTOR**



UPSE

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, ANDRÉS EDUARDO ALVARADO LUZURIAGA

DECLARO QUE:

El trabajo de Titulación, LA MEDIACIÓN COMO MECANISMO ALTERNATIVO EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES, previo a la obtención del título en Magíster en Derecho Procesal, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

Santa Elena, a los 16 días del mes de octubre de año 2024.

Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga
C.I. 0912873387
AUTOR



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

AUTORIZACIÓN

Yo, ANDRÉS EDUARDO ALVARADO LUZURIAGA

DERECHOS DE AUTOR

Autorizo a la Universidad Estatal Península de Santa Elena, para que haga de este trabajo de titulación o parte de él, un documento disponible para su lectura consulta y procesos de investigación, según las normas de la Institución.

Cedo los derechos en línea patrimoniales de la investigación con fines de difusión pública, además apruebo la reproducción de este informe de investigación dentro de las regulaciones de la Universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica y se realice respetando mis derechos de autor.

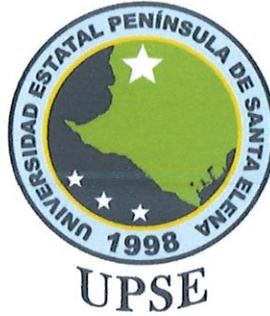
Santa Elena, a los 16 días del mes de octubre de año 2024.

A handwritten signature in blue ink, which appears to read "Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga", is written over a horizontal line.

Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga

C.I. 0912873387

AUTOR



**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA
DE SANTA ELENA
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD
INSTITUTO DE POSTGRADO**

CERTIFICACIÓN DE ANTIPLAGIO

Certifico que después de revisar el documento final del trabajo de titulación denominado **LA MEDIACIÓN COMO MECANISMO ALTERNATIVO EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES**, presentado por el estudiante, **ANDRÉS EDUARDO ALVARADO LUZURIAGA** fue enviado al Sistema Antiplagio COMPILATIO, presentando un porcentaje de similitud correspondiente al 5%, por lo que se aprueba el trabajo para que continúe con el proceso de titulación.



Atentamente,

Ab. Víctor Manuel Coronel Ortiz, Mgtr.
C.I. 0918883950
TUTOR

AGRADECIMIENTO

A mis padres por su constante apoyo y sacrificio.

Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga

DEDICATORIA

A mis hijos, que a su tierna edad ya comprenden que, para procurar la realización de las metas, es necesario trabajo y sacrificio diario.

Andrés Eduardo Alvarado Luzuriaga

ÍNDICE GENERAL

TÍTULO DE ENSAYO	I
CERTIFICACIÓN:.....	III
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD	IV
AUTORIZACIÓN	V
CERTIFICACIÓN DE ANTIPLAGIO	VI
AGRADECIMIENTO	VII
DEDICATORIA.....	VIII
ÍNDICE GENERAL	IX
ABSTRACT	XI
I. INTRODUCCIÓN	1
II. DESARROLLO	3
ESTADO DEL ARTE	3
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	14
ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....	16
III. CONCLUSIONES.....	18
REFERENCIAS	19

RESUMEN

La presente investigación descansa sobre un análisis jurídico de la normativa interna en concreto la institución de la mediación, como método alternativo de solución de conflictos (MASC) que se encuentra reconocida en el artículo 190 de la Constitución del Ecuador una herramienta eficaz, con la finalidad de descongestionar la carga laboral producto del exceso de demandas en el Ecuador para lo cual se requiere una mayor difusión en nuestro país considerando que la Ley de Arbitraje y Mediación fue promulgada en el año 1997. En esta investigación, se utilizarán los métodos histórico - lógico, abstracto- concreto, hermenéutico, derecho comparado, observación y análisis de contenido. El principal resultado que aspira este ensayo es fundamentar la necesidad de promover la mediación con mayor profundidad en nuestro país para descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de paz.

Palabras clave: Solución, alternativa, conflictos

ABSTRACT

This research rests on a legal analysis of the internal regulations, specifically the institution of mediation, as an alternative method of conflict resolution (ADR) that is recognized in Article 190 of the Constitution of Ecuador, an effective tool, with the purpose of decongesting the workload resulting from the excess of demands in Ecuador, for which a greater dissemination is required in our country, considering that the Law of Arbitration and Mediation was enacted in 1997. In this research, the historical-logical, abstract-concrete, hermeneutical, comparative law, observation, and content analysis methods will be used. The main result of this essay is to substantiate the need to promote mediation in greater depth in our country to decongest the procedural burden of the Courts and promote a culture of peace.

Keywords: Solution, alternative, conflicts

I. INTRODUCCIÓN

El ordenamiento jurídico en nuestro país, de forma general, ha promulgado, fomentado la mediación como un método alternativo de solución de controversias que tiene por característica la asistencia de una tercera persona ajena y neutral al conflicto y las partes involucradas para resolver controversias en períodos cortos de tiempo ahorrando los costos que demanda un proceso judicial, así como el extenso tiempo que tardan en resolverse las causas.

Generalmente el conflicto es la consecuencia de la pobre comunicación de los actores e involucrados en un problema por lo que luego de profundos análisis conceptuales se presenta este trabajo con la finalidad de fundamentar la necesidad de promover la mediación con mayor profundidad en nuestro país para descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de paz.

Si bien la Constitución del Ecuador promulgada en el año 2008 en el artículo 190, la Ley de Arbitraje y Mediación publicada en Registro Oficial N° 145 del 4 de septiembre de 1997 con la correspondiente Ley reformativa a la Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en Registro Oficial N° 532 del 25 de febrero del 2005 reconocen los métodos alternativos de solución de conflictos considero que es un mero enunciado plasmado en una norma que no evidencia una política estatal que promueva nuestro derecho como ciudadanos a la convivencia pacífica y desarrollar una cultura colectiva de paz, la falta de difusión de los beneficios que pueden presentar someter las controversias en materia transigible a mediación imputable directamente al desinterés de las autoridades encargadas de la administración de justicia y los abogados en el libre ejercicio de la profesión, llevan a la necesidad de presentar este trabajo enfocado en exponer los beneficios de la mediación como el método alternativo de solución de conflictos alternativo a la justicia ordinaria con mayor eficacia para la solución de controversias.

La idea a defender del presente trabajo de investigación va enfocada en descongestionar la carga laboral en los Tribunales y Juzgados del Ecuador en materia no penal, mediante la solución alternativa de conflictos, promoviendo la mediación en nuestro país y fomentando una cultura de paz.

Objetivo General

Promover la solución alternativa de conflictos mediante la mediación con la finalidad de descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de paz en el Ecuador

Objetivos Específicos

- Realizar un estudio comparado sobre la mediación en los preceptos de la Constitución del año 1998 y año 2008;
- Analizar el conflicto y la institución de la Mediación de manera general;
- Proponer la elaboración de un documento jurídico de amplia difusión nacional que promueva la mediación como método alternativo de solución de conflictos en el Ecuador.

La relevancia de este tema se sustenta en la necesidad de buscar mecanismos que ayuden a descongestionar la carga laboral en los Juzgados en el Ecuador, que promuevan en la sociedad una cultura de paz mediante la implementación de procesos de mediación siendo necesario considero la elaboración de un documento o folleto de carácter legal de redacción amigable para que pueda ser ampliamente difundido en nuestra sociedad y coadyuvar a descongestionar la carga procesal en los Juzgados de nuestro país.

La temática que se presenta responde a la siguiente línea de investigación derecho procesal la cual se articula con el objeto del presente trabajo.

El trabajo se estructura en tres partes. En la primera abordaré la introducción y procederé a contextualizar el tema hasta la fundamentación de la problemática y la resolución. En la segunda parte se desarrolla el estado del arte, perfilando el desarrollo en base a los criterios esbozados en el objeto propuesto de la investigación. Se hará mención a los aspectos metodológicos para poder fundamentar la investigación. En la última parte se explicarán las conclusiones, finalmente se compartirán las fuentes consultadas y citadas.

II. DESARROLLO

Estado del arte

2.1 En el artículo 191 de la Constitución Ecuatoriana del año 1998 se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, dicha constitución ya reconocía la justicia de paz, mediante los jueces quienes por ley estaban facultados para resolver los conflictos en exclusivamente en equidad, de naturaleza comunitaria o vecinal, en igual forma, se trazaban las líneas para la justicia indígena, otorgando a sus autoridades funciones de justicia con expresa sujeción a sus normas y procedimientos propios para la eficaz solución de sus asuntos internos apegadas a sus costumbres y derecho ancestral sin que de ninguna forma puedan ir en contra de la Constitución y las leyes.

En nuestro país en el año de 1963 se dictó la primera ley en relación con esta materia que se denominó Ley de Arbitraje Comercial, este cuerpo normativo está íntimamente relacionado con el tema materia de análisis, en inicio, promulgando al sistema arbitral como idóneo para resolver conflictos entre comerciantes, en el año 1997 principalmente empujados por la necesidad de tener un mecanismo de solución de controversias que otorguen certeza jurídica a los organismos multilaterales de crédito y el interés de las empresas extranjeras de venir a invertir en nuestro país, se consideró por parte de nuestros legisladores la necesidad de dar el manto de protección legal al arbitraje y los métodos alternativos de solución de controversias de manera eficiente y superar el fundado temor de la administración ordinaria de justicia para zanjar litigios se promulga la Ley de Arbitraje y Mediación y nuestra Constitución de 1998 incorpora estos métodos de solución de controversias reconociendo la necesidad de globalización y equiparas nuestra normativa en el concierto internacional frente a otros países hermanos que tenían estos métodos alternativos en sus cuerpos normativos que daban seguridad jurídica a los inversionistas, los pilares de estos métodos son la voluntariedad y van enfocados a resolver conflictos que por su naturaleza sean de carácter transigible.

En igual forma, la Constitución aprobada en el año 2008 determina en su artículo 190 que son reconocidos el arbitraje y la mediación al igual que otros métodos de solución de controversias, con procedimientos que deben sujetarse a la ley sin embargo hay una diferencia muy importante respecto de la Constitución del año 1998 y considero que es el alejarse de la posibilidad de celebrar instrumentos internacionales de derivar conflictos comerciales al arbitraje internacional así lo desarrolla con claridad el artículo 422 que cito:

“No se podrá celebrar tratados o instrumentos internacionales en los que el Estado ecuatoriano ceda jurisdicción soberana a instancias de arbitraje internacional, en controversias contractuales o de índole comercial, entre el Estado y personas naturales o jurídicas privadas. Se exceptúan los tratados e instrumentos internacionales que establezcan la solución de controversias entre Estados y ciudadanos en Latinoamérica por instancias arbitrales regionales o por órganos jurisdiccionales de designación de los países signatarios. No podrán intervenir jueces de los Estados que como tales o sus nacionales sean parte de la controversia. En el caso de controversias relacionadas con la deuda externa, el Estado ecuatoriano promoverá soluciones arbitrales en función del origen de la deuda y con sujeción a los principios de transparencia, equidad y justicia internacional.”¹

2.2 Análisis de la Mediación, características y procedimiento

La mediación es un proceso de resolución de conflictos en el que un tercero neutral, el mediador, facilita la comunicación y la negociación entre las partes en disputa con el objetivo de llegar a un acuerdo mutuamente aceptable. Este enfoque se basa en la colaboración y el diálogo constructivo, permitiendo que las partes expresen sus preocupaciones, intereses y necesidades de manera abierta y respetuosa. La mediación se diferencia de otros métodos de resolución de conflictos, como el arbitraje o el litigio, en que el mediador no impone una solución, sino que ayuda a las partes a encontrar su propio camino hacia una resolución satisfactoria.

De acuerdo a Ramos P . (2012). La mediación se caracteriza por una tercera persona que interviene entre las partes quien tiene como objetivo facilitar el diálogo y la comprensión entre los adversarios, favoreciendo la creatividad en la búsqueda de soluciones.²

¹ Asamblea Nacional del Ecuador . (2008). *Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449, 449*

² Ramos Ramos, P. (Coord.) (2012). *Mediación y resolución de conflictos: (2 ed.)*. Málaga, Editorial ICB.

González Morales, M. D. M. y Aguilar, J. L. (2018)³. Definen a la mediación como la intervención de un tercero para ayudar a que dos o más partes puedan mejorar su relación y gestionar mejor sus conflictos

El maestro Coello Pulido (2016) define a la mediación:

“La mediación se define como un método autocompositivo de solución y/o de gestión de los conflictos jurídicos surgidos entre dos o más personas o comunidades (los mediados), que acuden voluntariamente, y de manera alternativa o complementaria a la vía judicial, a una tercera persona imparcial y neutral, a la que se conoce como mediador, que trata de aproximarlas a fin de que entre ellas fluya la comunicación y el entendimiento y puedan así llegar por sí mismas, y por medio de un proceso negociador, a un acuerdo de consenso, satisfactorio, previsiblemente eficaz y con vocación de permanencia en el tiempo que ponga fin a su litigio o que ofrezca una gestión apropiada del mismo, y que será beneficioso no sólo para las partes enfrentadas sino para todos los sujetos implicados en el conflicto.”⁴

La mediación como método formal de resolución de conflictos ha ganado reconocimiento y aceptación en Ecuador en los últimos años. La Ley de Mediación y Arbitraje, publicada en Registro Oficial N° 145 del 4 de septiembre de 1997, ley reformativa a la Ley de Arbitraje y Mediación, publicada en Registro Oficial N° 532 del 25 de febrero del 2005, estableció un marco legal para regular la mediación y promover su uso como una alternativa efectiva al litigio tradicional. Esta ley proporcionó las bases legales para el establecimiento de centros de mediación en todo el país y estableció estándares para la formación y certificación de mediadores.

Desde entonces, el gobierno ecuatoriano ha realizado esfuerzos continuos para promover y fomentar la mediación como una herramienta de resolución de conflictos principalmente en el ámbito familiar y comunitario (jueces de paz). Se han implementado programas de capacitación para mediadores, sin embargo, considero que falta promover

³ González Morales, M. D. M. y Aguilar, J. L. (2018). ¿Qué es la mediación?: (ed.). Madrid, Editorial Tébar Flores

⁴ Coello Pulido, Á. (2016). El juego de la mediación: el espacio cooperativo en la negociación asistida civil y mercantil: (ed.). Barcelona, J.M. BOSCH EDITOR

mecanismos para incentivar el uso de la mediación siendo indispensable para ello la promoción de los beneficios de la misma mediante campañas masivas de socialización de esta práctica.

La aparición de la mediación en Ecuador representa la oportunidad única para lograr un cambio significativo en la cultura de resolución de conflictos del país, fomentando la cultura de paz, para lo cual es necesario fomentar procesos de participación colectiva y en concreto de las partes involucradas en el conflicto.

Mediante estos procesos de difusión se espera que la mediación gane mayor aceptación y se generen las condiciones para robustecer su infraestructura en nuestro país para llevarla a ser un mecanismo eficaz para descongestionar la carga laboral de los Juzgados y colaborar a la reconciliación y la paz social en la sociedad ecuatoriana.

Viana López, C. J. (2013)⁵. Respecto de la solución de conflictos en el Estado señala lo siguiente:

“Tradicionalmente la resolución de conflictos dentro del Estado de Derecho se ha encomendado a Juzgados y Tribunales como una conquista frente a soluciones unilaterales y privadas, no obstante, dado el fuerte aumento de la litigiosidad con el consiguiente atasco y retraso de la Justicia, ha surgido otros mecanismos, basados en la autonomía de la voluntad, que tratan de lograr las misma eficacia y protección. Estos mecanismos son los denominados “ADR” (del inglés Alternative Dispute Resolutions) y que engloban al conjunto de mecanismos alternativos a la resolución judicial de conflictos y que tratan de romper la dinámica tradicional de vencedor-vencido y lograr una satisfacción conjunta de pretensiones e intereses. En España nos encontramos con los siguientes mecanismos de ADR, con un mayor o menor desarrollo:”

Es importante conocer que la doctrina ha clasificado los diferentes métodos de solución de conflictos en los siguientes grandes grupos

Hetero compositivos: Decide una tercera persona dentro del proceso llamada árbitro o Juez. Queda de lado la voluntad de las partes. Algunos métodos hetero compositivos son:

- El arbitraje

⁵ Viana López, C. J. (2013). Mediación laboral: (ed.). Madrid, Spain: Dykinson

- El proceso jurisdiccional

Auto compositivos: La solución del problema depende de las partes involucradas, ellos buscan llegar a acuerdos que satisfagan las necesidades de ambas partes. Algunos métodos Auto compositivos son:

- La negociación
- La mediación
- La conciliación

Contextualizado el escenario donde nos encontramos, debemos definir lo que implica el procedimiento de mediación para lo cual cito a Barmat, N. y Belucci, M. (2013)⁶. Quien sobre este tema señala lo siguiente: El proceso de mediación es, básicamente, un proceso de comunicación en el cual las partes, con la asistencia de un tercero neutral –el mediador-, pueden llegar a negociar y satisfacer sus intereses de manera sustentable. Es así que la mediación, según algunas escuelas, es una negociación asistida.

Sobre la práctica del procedimiento Alonso, J. (2003)⁷ señala: “proceder, como se ha explicado. Todos deben promover toda actuación que sea útil para el acercamiento de las partes, sugerida por ellas o por iniciativa propia. Además, el mediador y el árbitro deben efectuar simultáneamente: a) todas las que le permitan un conocimiento profundo del conflicto, en sus antecedentes y en las argumentaciones y motivaciones de las partes, para configurar finalmente su propuesta o el laudo arbitral; y b) todas las que garanticen el derecho de cada parte a hacer valer sus posturas en condiciones de igualdad con la otra.

En concreto aterrizando en el tema objeto de análisis, por ejemplo, en el campo laboral, Benito Álvarez, C. D. (2014)⁸. Señala sobre este punto: “la negociación laboral es aquella que

⁶ Barmat, N. y Belucci, M. (2013). Casos y cosas de mediación: (ed.). Córdoba, Argentina: Editorial Brujas.

⁷ Alonso, J. (2003). La mediación laboral en el País Vasco: los acuerdos "PRECO": (ed.). Madrid, Spain: Colegio Oficial de la Psicología de Madrid

⁸ Benito Álvarez, C. D. (2014). Manual estratégico de negociación laboral: (ed.). Barcelona, Spain: Ediciones Experiencia

trae su causa de conflictos de intereses derivados de la relación de trabajo y cuyas partes protagonistas son empresarios y empleados. Por esta razón, su ámbito normal de desarrollo es la empresa y su entorno. Podemos añadir que los acuerdos normalmente buscados como objetivo están tasados por la ley en gran medida, siendo los más típicos el contrato de trabajo –en la negociación individual– y el convenio colectivo –en la negociación colectiva–.

Sobre la posibilidad de hacer un proceso de mediación previo acudir a las instancias judiciales Blohorn-Brenneur, B. y Soletto Muñoz, H. (2019)⁹. Consideran que es muy oportuno y señalan lo siguiente: “La pre-mediación Aceptar ir a mediación, es aceptar dar el primer paso hacia el otro. Este primer paso es en muchas ocasiones el más difícil. Es seguido por otro paso, y otro... Y son estos pasos, repetidos, los que hacen avanzar a las personas. Se convierten en responsables de la solución de sus conflictos, y cada una contribuye a restablecer los lazos y a alcanzar el acuerdo, Entonces ¿qué impide a las personas ir a mediación?”

Respecto de la interrogante planteada por Blohorn-Brenneur, B. y Soletto Muñoz en la obra citada, encuentro una posible respuesta con la catedrática de Filosofía del Derecho Universidad de Burgos Nuria Beloso Martín¹⁰ que comparte la siguiente preocupación: “Quizás, la novedad más importante es la referente a la obligación de acompañar a la demanda el correspondiente documento acreditativo de intento de actividad negocial previa a la vía judicial cuando la ley exija dicho intento como requisito de procedibilidad. Este requisito ha despertado ciertas dudas con relación a cómo podrá acreditarse el intento de negociación (si bastará cualquier documento que pruebe que la parte requerida ha recibido dicha propuesta y si se ha podido acceder a su contenido íntegro; si será suficiente con enviar una carta o mail, menos intimidatoria, al otro abogado emplazando a la otra parte, y ante su negativa, se dará por cumplido el requisito de procedibilidad). Es decir, se suscitan ciertas dudas sobre si el requisito de procedibilidad no será burlado recurriendo a otras fórmulas, y si efectivamente, contribuirá a difundir la vía cooperativa y dialogada para hacer frente a los conflictos (bien sea mediante la mediación, la negociación, la participación de un tercero neutral).”

⁹ Blohorn-Brenneur, B. y Soletto Muñoz, H. (2019). La mediación para todos: mediación en el ámbito civil e intrajudicial: (ed.). Madrid, Dykinson.

¹⁰ Rodríguez Escanciano, S. (Dir.), Álvarez Cuesta, H. (Dir.) y Vallejo Pérez, G. (Dir.) (2022). La mediación en el ámbito jurídico-laboral: (1 ed.). Madrid, Wolters Kluwer España

En el Ecuador la Ley de Arbitraje y Mediación¹¹ señala en el artículo 47 lo siguiente:

“Art. 47.- 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.

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.

Por la sola firma del mediador se presume que el documento y las firmas contenidas en este 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.

Si el acuerdo fuere parcial, las partes podrán discutir en juicio únicamente las diferencias que no han sido parte del acuerdo. En el caso de que no se llegare a ningún 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

¹¹ Corporación de Estudios y Publicaciones (Il.). (2017). *Ley de Arbitraje y Mediación: legislación conexas, concordancias*: (ed.). Corporación de Estudios y Publicaciones.

los principios generales contenidos en las normas del Código de la Niñez y Adolescencia y otras leyes relativas a los fallos en estas materias.”

Teniendo en claro lo que implica la mediación y el procedimiento considero relevante al tema analizado conocer los orígenes de las diferencias y su causa generadora: El conflicto.

2.2. Análisis del conflicto

En la historia, se suele conocer al conflicto como un fenómeno común en las relaciones humanas, tiene sus raíces en una variedad de antecedentes que pueden agruparse en tres categorías principales: diferencias personales, problemas de comunicación y cuestiones contextuales.

Gutiérrez Hernanz, E. y Corsón Pereira, F. (2014)¹². Señalan:” ...podemos concebirlo como un obstáculo o dificultad en un proceso, o más bien como una oportunidad para el crecimiento y el cambio; podemos entenderlo también como una situación patológica donde las personas afectadas no tienen capacidad de decisión ni resolución, o como una situación que puede ser resuelta por sus protagonistas.”

Ramos, P. (Coord.) (2012)¹³. Considera que el conflicto: “es un elemento inherente a las relaciones porque se da entre seres humanos que tienen distintos sentimientos, creencias, conductas, expectativas. Cada persona es diferente, tiene sus propias ideas y opiniones, por lo que es normal, incluso podemos decir probable, que surja el conflicto”

Eduardo Giorlandini, E. F. (1999).¹⁴ Sostiene que en el ámbito laboral: “En el esquema doctrinario conocido, el conflicto puede ser individual (se produce con una exigencia planteada por un trabajador dependiente), pluri individual (varios trabajadores, o muchos) o colectivo

¹² Gutiérrez Hernanz, E. y Corsón Pereira, F. (2014). Mediación y teoría: (ed.). Madrid, Spain: Dykinson.

¹³ Ramos Ramos, P. (Coord.) (2012). Mediación y resolución de conflictos: (2 ed.). Málaga, Editorial ICB.

¹⁴ del Trabajo, E. F. (1999). Trabajo y conflicto: (ed.). La Plata, Argentina: Librería Editora Platense S.R.L.

(grupal, con acompañamiento de medidas de acción directa, que según un concepto puede alterar o no la ejecución normal del trabajo debido). Considero que una definición aceptable de conflicto debe tener en cuenta, cuando menos, la existencia de dos o más participantes individuales, o colectivos que, al interactuar, muestran conductas internas o externas incompatibles con el fin de prevenir, obstruir, interferir, perjudicar o de algún modo hacer menos probable o menos efectiva la acción de uno a través de la del otro, como consecuencia observable de una incompatibilidad subjetiva de metas, valores, posiciones, medios, estrategias o tácticas que implican el ejercicio del poder de uno sobre otro en un ambiente de ausencia, libre interpretación o transgresión de normas.”

Fernández-Ríos, M. (2003)¹⁵. Sobre el conflicto señala:

“Considero que una definición aceptable de conflicto debe tener en cuenta, cuando menos, la existencia de dos o más participantes individuales, o colectivos que, al interactuar, muestran conductas internas o externas incompatibles con el fin de prevenir, obstruir, interferir, perjudicar o de algún modo hacer menos probable o menos efectiva la acción de uno a través de la del otro, como consecuencia observable de una incompatibilidad subjetiva de metas, valores, posiciones, medios, estrategias o tácticas que implican el ejercicio del poder de uno sobre otro en un ambiente de ausencia, libre interpretación o transgresión de normas.”

En el ámbito laboral tenemos los conflictos individuales y colectivos de trabajo así lo define con claridad Viana López, C. J. (2013).¹⁶ “Existe en la doctrina ius laboralista de la mayoría de los países una clasificación tradicional pero vigente que aparece recogida en buena parte de las normas positivas, y según la cual existen conflictos individuales y colectivos. A su vez, los individuales pueden considerarse como individuales propiamente dichos y pluri individuales y los colectivos se dividen en económicos y jurídicos.”

Aunque no nos vamos a enfocar en los conflictos colectivos de trabajo es importante acercar una definición respecto de esta clasificación y la desarrolla con suma claridad Somoza

¹⁵ Fernández-Ríos, M. (2003). Condiciones de éxito y fracaso de la mediación laboral: (ed.). Madrid, Spain: Colegio Oficial de la Psicología de Madrid.

¹⁶ Viana López, C. J. (2013). Mediación laboral: (ed.). Madrid, Spain: Dykinson.

Albardonedo, F. (2003)¹⁷: “Al hablar de conflicto colectivo nos estamos refiriendo a aquel en el que se ve afectado el interés de un grupo de trabajadores considerados en su conjunto a diferencia del conflicto individual que surge como su propio nombre indica, entre el empresario y un trabajador, y a diferencia también del llamado conflicto plural en el que si bien aparecen afectados una pluralidad de trabajadores lo son no por su consideración de conjunto, sino por una mera suma de intereses individuales de los mismos, siendo el interés afectado el concreto de cada trabajador no el general de los mismos.”

Es importante señalar que, en el campo laboral, luego de la revolución industrial, aparecen conflictos obrero – patronales puesto que sus intereses no coinciden y si bien no han terminado con las sociedades democráticas es importante acercar posiciones entre ellos como afirma Viana López, C. J. (2013)¹⁸ a efectos de no proceder como sociedades liberales dejando en manos del libre mercado este tipo de conflictos con la evidente inequidad en la relación de poderes por lo que se requiere una respuesta estatal mediante generación de normas claras, públicas y previas que en este trabajo vamos a puntualizar para robustecer la propuesta de reforma al Código Orgánico General de Procesos.

Este trabajo es importante porque el derecho del trabajo¹⁹ no es ajeno a la aplicación de los métodos alternativos de solución de controversias, y, por otro lado, los profesionales del derecho son necesarios para colaborar a la tutela de los derechos de los intervinientes en el

¹⁷ Somoza Albardonedo, F. (2003). Usos y abusos de la mediación laboral: (ed.). Madrid, Spain: Colegio Oficial de la Psicología de Madrid.

¹⁸ Viana López, C. J. (2013). Mediación laboral: (ed.). Madrid, Spain: Dykinson.

¹⁹ Es un conjunto sistemático de normas de derecho, voluntario y necesidades que rigen las relaciones que, con motivo de la prestación del trabajo personal subordinado, surge entre patrones y trabajadores de unos y otros entre sí y de unos y otros para con el es- tado, además de otros aspectos de la vida de los trabajadores.

El derecho laboral o derecho del trabajo, es una rama del derecho cuyos principios y normas jurídicas tienen por objeto la tutela del trabajo humano realizado en forma libre, por cuenta ajena, en relación de dependencia y a cambio de una contraprestación.

Coronado, M. (2022). Derecho laboral y sus procedimientos: (1 ed.). Santiago de los Caballeros, Universidad Abierta para Adultos (UAPA).

proceso como acertadamente lo analiza Álvarez Torres, M. Gil Vallejo, B. y Morcillo Jiménez, J. J. (2013).²⁰ “Podemos concluir por tanto que conflicto, solución o acuerdo de mediación y forma del acuerdo de mediación son tres ámbitos distintos y que sólo el último de ellos ha de estar ligado al ámbito de lo jurídico. Por ello resulta recomendable la llamada co-mediación colaborando con el jurista o bien asumiendo este únicamente en solitario la mediación si bien en ese caso debe ser consciente de la “diferencia de roles” del campo de actuación en la mediación y en el del asesoramiento legal, sin confundir ambos, siendo este concepto también un reto a asumir por la propia abogacía que implica un cambio de mentalidad ante el conflicto y la deslegalización del mismo.”

En el campo laboral se debe considerar que los conflictos han incrementado luego de la pandemia COVID 19 coincido con el análisis realizado por Arese, C. (Dir.) (2022)²¹ cuando sostiene que: “La pandemia ocasionada por el Covid-19 ha causado una repercusión adversa y abrupta en casi el total de las actividades desplegadas por el hombre y como hemos adelantado, el trabajo no ha sido ajeno a esta problemática. Lo cierto es que, el mercado laboral ha sido afectado sustancialmente en dos de sus variables más fundamentales: En primer lugar, la cantidad de empleo, y en tal sentido debemos poner de manifiesto que en varias estimaciones preliminares de la OIT se señala un aumento del desempleo mundial que oscila entre 5,3 millones (caso “más favorable”) y 24,7 millones de personas (caso “más desfavorable”), con respecto a un valor de referencia de 188 millones de desempleados en 2019.”

En el campo del derecho de familia, procede en igual forma la mediación, en asuntos de materia transigible por ejemplo régimen de visitas, pensiones de alimentos siempre que no vulneren derechos irrenunciables de los niños, niñas y adolescentes, estos acuerdos alcanzados por expresa disposición de la norma no tienen el carácter de sentencias definitivas pudiendo revisarse en cualquier tiempo tal como lo dispone en la parte pertinente el artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación:

“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

²⁰ Álvarez Torres, M. Gil Vallejo, B. y Morcillo Jiménez, J. J. (2013). Mediación civil y mercantil: (ed.). Madrid, Spain: Dykinson.

²¹ Arese, C. (Dir.) (2022). Desafíos actuales en derechos humanos laborales - N° 1: (1 ed.). Córdoba, Argentina, Editorial Brujas.

los principios generales contenidos en las normas del Código de Menores y otras leyes relativas a los fallos en estas materias.”²²

En Argentina la mediación familiar esta desarrollada ampliamente en donde el poder judicial tiene estructurado además un organismo que se dedica exclusivamente a trabajar con las familias inmersas en un conflicto ante rupturas de pareja o problemas con los hijos. La intervención es previa al proceso, también puede darse dentro del proceso (mediación intra judicial) en este caso son derivados por los Jueces a mediación y prevalecen los principios de voluntariedad, flexibilidad, confidencialidad, economía procesal, ayudando a las familias a construir acuerdos con el acompañamiento, dando la posibilidad a las propias partes inmersas en un conflicto para que asuman un rol protagónico. El concepto de intervención de un rol tercero imparcial y neutral es idéntico como principio de la mediación a la normativa desarrollada en nuestro país. La Ley en referencia en el país hermano es la 26589 que establece con carácter obligatorio la mediación previa en procesos judiciales con excepción de procesos penales, divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, patria potestad, adopción, causas contra el Estado nacional salvo autorización expresa, acciones constitucionales.

Aspectos Metodológicos

La investigación que se realizó es de tipo mixta, es decir, consideró componentes tanto empíricos como teóricos, puesto que es necesario analizar la normativa interna vigente y considerar los resultados actuales comparar experiencias de países hermanos como Argentina donde se aplica la mediación obligatoria en materia social – familia -, el enfoque fue de índole cualitativo y un alcance descriptivo y explicativo, con esto se cumplió el objetivo principal de este trabajo que es fundamentar la promoción de la mediación con mayor profundidad en nuestro país para descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de

²² Corporación de Estudios y Publicaciones (Il.). (2017). *Ley de Arbitraje y Mediación: legislación conexas, concordancias: (ed.)*.

paz.

Los métodos de investigación que se utilizaron son histórico – lógico para lo cual analice la historia de la mediación enfocada en el plano de los conflictos individuales de trabajo la tendencia moderna de buscar la solución de controversias mediante los métodos alternativos a la administración de justicia ordinaria articulando la evolución de los conflictos y su solución mediante la mediación comprendiendo las leyes sujetas a reforma para poder dar solución y respuesta a la problemática de la investigación.

También utilice el método abstracto concreto, es decir, a partir de mi experiencia en el campo profesional de la mediación de conflictos en materia laboral y derecho de familia, mi pensamiento personal para aterrizarlo en lo concreto que se traducirá en explicar el conocimiento desarrollado en la doctrina, el marco jurídico mediante el desarrollo de conceptos para fundamentar la necesidad de reformar el Código Orgánico General de Procesos y exigir la mediación prejudicial laboral obligatoria previo interponer una reclamación ante los Juzgados de trabajo en el Ecuador.

Mediante el método hermenéutico tuve la posibilidad de profundizar la investigación de la doctrina y marco legal en lo que corresponde a la problemática del conflicto, la mediación con sus antecedentes la Ley de Arbitraje y Mediación, la mediación aplicada en los procesos laborales y de familia con la finalidad de comprender a profundidad la problemática analizada y defender la idea del presente trabajo con la propuesta promover la mediación con mayor profundidad en nuestro país para descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de paz.

Mediante el método de derecho comparado confronté tanto las semejanzas como las diferencias, las experiencias de países hermanos, como el caso de Argentina, con la Ley de mediación obligatoria en materia social – familia – por lo que considero pertinente comparar dicha experiencia con los efectos posibles que puedan traer a nuestro país.

El método aplicado a la investigación es el de observación, entendiendo y analizando el fenómeno de la mediación en materia laboral y de familia, tomar información de los centros de mediación de la Función Judicial y Ministerio de Trabajo para analizar y fundamentar la idea a defender mediante la obtención de datos donde consideraré en igual forma el número de causas que ingresan anualmente.

Mediante el método de análisis de contenido procedí a extraer ideas de los datos

obtenidos de los centros de mediación y del departamento de estadísticas de la Función Judicial y poder interpretar los datos y defender la idea del presente trabajo de investigación.

Técnicas

Las técnicas utilizadas en esta investigación son:

- Fichaje

Para incluir datos leídos, así como también para el acopio de las citas y notas de pie de página.

- Observación Directa

Análisis y discusión de los resultados

Este trabajo consultó la base de datos del departamento de estadística nacional del Consejo de la Judicatura para identificar el volumen de causas que ingresan en los Juzgados de trabajo y de familia a nivel nacional, por otro lado, se identificó los tiempos de resolución de los mismos, en igual forma, se requirió información al centro de mediación y arbitraje, en concreto, el de la Función Judicial para consultar el número de causas que ingresan de forma anual en promedio y los tiempos de resolución vía acuerdo total o parcial de mediación.

De la información recabada se desprende, por sí sola, la necesidad de promover con mayor énfasis, la mediación, toda vez que de los datos obtenidos es irrefutable la reducción de tiempos en la tramitología, adicionalmente el saldo favorable de causas iniciadas desde la petición de mediación respecto de las que culminan con un acuerdo total o parcial, frente a las que no logran alcanzar acuerdo, este saldo favorable, lleva sin lugar a dudas a señalar que con la promoción de la mediación se contribuirá a descongestionar la carga laboral en los Juzgados, permitiendo la resolución de causas pendientes, bajando la tasa de morosidad.

En materia laboral, actualmente tenemos la limitante de los procesos que existan en contra de las instituciones del sector público, puesto que, la Procuraduría General del Estado, tiene que dar el aval para transigir, sin embargo, se pueden establecer tiempos perentorios para que la propia entidad de la cual se genere el conflicto emita informes técnicos respecto de los beneficios sociales y remuneraciones pendientes de cancelar los mismos que son irrenunciables como derecho para el trabajador, y partiendo de las posibles indemnizaciones como despido intempestivo, derechos de personas con discapacidad, dirigentes sindicales se pueda obtener el aval de la Procuraduría para arribar al acuerdo, caso contrario, se puede generar actas de

acuerdo parcial para continuar con los rubros en conflicto en los Juzgados de trabajo en la vía ordinaria.

Por otro lado, en materia de familia, sí se encuentran avances significativos en este método de solución de controversias bastante utilizado por la defensoría pública del Ecuador, partiendo de la premisa que esta materia es de carácter inminentemente social, teniendo la mediación incluso un efecto terapéutico para las parejas coadyuvando a restablecer puentes de comunicación que se rompieron por conflictos de pareja que nada tienen que ver con el derecho de los niños, niñas y adolescentes principalmente en temas de alimentos y visitas.

Considero que la herramienta de la mediación, si bien tuvo un empuje significativo entre el año 2012 al 2015, aún no ha sido aprovechada en nuestro país, para garantizar una celeridad en el trámite de causas, descongestionar las pendientes de resolver, tenemos centros de mediación en el propio Ministerio de Trabajo, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General del Estado, la Función Judicial, diversos organismos privados, que son la principal muestra que esta propuesta es perfectamente viable, en nuestro país no existe limitante en relación a la posibilidad de mediar en conflictos de materia transigible por lo que mi idea a defender es perfectamente sustentable jurídicamente.

III. CONCLUSIONES

A lo largo de este ensayo hemos abordado bajo perspectiva jurídica la normativa interna respecto a la institución de la mediación desarrollada en nuestra Constitución y Leyes secundarias como la Ley de Arbitraje y Mediación, Código Orgánico General de Procesos, Código Orgánico de la Función Judicial.

Diferenciamos las características de este método alternativo de solución de conflictos en la Constitución del año 1998 y nuestra Constitución vigente y hemos fundamentado por qué considero necesario e imprescindible promover este método de solución de controversias con la finalidad de descongestionar la carga procesal de los Juzgados y fomentar una cultura de paz en el Ecuador, lo cual se puede conseguir mediante la amplia difusión de un documento jurídico a escala nacional que promueva la mediación como un mecanismo eficaz para resolver conflictos en nuestro País superando el estigma que injustamente le imponen los abogados principalmente por temor infundado de verse privados en todo o en parte en su fuente de ingresos mediante el desarrollo de un proceso contencioso en todas sus etapas y recursos posibles.

Los profesionales del derecho pueden tener una activa participación en dicho procedimiento, esta herramienta bien aprovechada, sin lugar a dudas, va a contribuir a descongestionar la carga en los Juzgados en el país.

A la par de promover la mediación para la solución de controversias la sociedad ecuatoriana irá alcanzando un estado de bienestar fomentando la cultura de paz por lo que podemos recomponer el tejido social que se encuentra en un estado de beligerancia en nuestro país.

REFERENCIAS

- Barmat, N., Belucci, M., Battola, K., & Paszucki, S. (2013). *Casos y cosas de mediación*. Brujas.
- Blohorn Brenneur, B., & Soletto Muñoz, H. (2019). *La mediación para todos: mediación en el ámbito civil e intrajudicial: (ed.)*. Dykinson.
- FERNÁNDEZ RÍOS, M. (2003). *Condiciones de éxito y fracaso de la mediación laboral: (ed.)*. Colegio Oficial de la Psicología de Madrid.
- Alonso, J. (2003). *La mediación laboral en el País Vasco: los acuerdos "PRECO": (ed.)*. Obtenido de Colegio Oficial de la Psicología de Madrid:
<https://elibro.net/es/lc/uguayaquil/titulos/21279>
- Álvarez Torres, M., Morcillo Jiménez, J. J., & Gil Vallejo, B. (2013). *Mediación civil y mercantil*. Dykinson.
- Arese, C. (2022). *Desafíos actuales en derechos humanos laborales - N° 1: (1 ed.)*. Brujas.
- Asamblea Nacional del Ecuador . (2008). *Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449, 449*.
- Benito Álvarez, C. (2014). *Manual estratégico de negociación laboral: (ed.)*. Experiencia.
- Coello Pulido, Á. (2016). *El juego de la mediación: el espacio cooperativo en la negociación asistida civil y mercantil: (ed.)*. J.M. BOSCH EDITOR.
- Coronado, M. (2022). *Derecho laboral y sus procedimientos: (1 ed.)*. Universidad Abierta para Adultos (UAPA). .
- Corporación de Estudios y Publicaciones (Il.). (2017). *Código Orgánico de la Función Judicial: legislación conexas y concordancias*.
- Corporación de Estudios y Publicaciones (Il.). (2017). *Constitución de la República del Ecuador: comentarios, legislación conexas, concordancias: (ed.)*.
- Corporación de Estudios y Publicaciones (Il.). (2017). *Ley de Arbitraje y Mediación: legislación conexas, concordancias: (ed.)*.
- Corsón Pereira, F., & Gutiérrez Hernanz, E. (2014). *Mediación y teoría: (1ra ed.)*. Dykinson.
- Giorlandini , E. (1999). *Trabajo y conflicto: (ed.)*. Platense S.R.L.
- Gómez Colomer, J. L., & Planchadell Gargallo, A. (2016). *Introducción al derecho procesal: parte general del derecho jurisdiccional: (ed.)*. Universitat Jaume I.
- Lemus Raya, , P. (2009). *Derecho del trabajo: (2 ed.)*. Cengage Learning.
- Lorenzo Aguilar, J., & González Morales, M. D. (2018). *¿Qué es la mediación?: (ed.)*. Tébar Flores.
- Ramos Ramos, P. (2012). *Mediación y resolución de conflictos: (2 ed.)*. ICB.
- Rodríguez Escanciano, S., Álvarez Cuesta, H., & Vallejo Pérez, G. (2022). *La mediación en el ámbito jurídico-laboral: (1 ed.)*. Bosch.

Somoza Albaronedo, F. (2003). *Usos y abusos de la mediación laboral: (ed.)*. Colegio Oficial de la Psicología de Madrid.

Viana López, C. (2013). *Mediación laboral: (ed.)*. Dykinson.