



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA**

**CARRERA DE DERECHO**

**TITULO**

**“SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO,  
LA MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE  
SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES DE  
TRABAJO”**

**TESIS PREVIA A LA  
OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADO**

**1 AUTOR**

**Marco Zenón Chica Sandoval**

**DIRECTOR**

**Dr. Guido Adalfer González Fárez**

**LOJA- ECUADOR**

**2012**

## **CERTIFICACION**

Dr. Guido Adalfer González Fàrez Catedrático de la Carrera de Derecho, en la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja.

### **C E R T I F I C O:**

Que el presente trabajo de investigación intitulado **“SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO, LA MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO”**, es de autoría del señor **Marco Zenón Chica Sandoval**, previa a la obtención del Título de Abogado, el mismo que ha sido revisado minuciosamente, y se observa que cumple con los requerimientos de la normativa institucional de la universidad, por lo que me permito autorizar su presentación.

Loja, octubre del 2012

Dr. Guido Adalfer González Fàrez  
**DIRECTOR DE TESIS**

## **A U T O R Í A**

Los conceptos, expresiones, ideas, citas bibliográficas, y en general todo el contenido de la presente tesis de investigación son de exclusiva responsabilidad del autor.

.....  
Marco Zenón Chica Sandoval

## **DEDICATORIA**

A mis padres que lo dieron todo por mí, por su comprensión y ayuda en momentos difíciles, que me han enseñado a encarar las adversidades sin perder nunca la dignidad ni fallecer en el intento; porque me han dado todo lo que soy como persona, mis valores, mis principios, mi perseverancia y mi empeño, y todo ello con gran amor y sin pedir nunca nada a cambio.

Para mis hermanos a ellos especialmente les dedico esta Tesis; por su paciencia, por su comprensión, por su empeño, por su fuerza, por su amor, por ser tal y como son y los quiero; son las personas que más han sufrido las consecuencias del trabajo realizado; realmente ellos me fortalecieron para conseguir el equilibrio que me permita terminar con éxito mi carrera les estoy eternamente agradecido.

El Autor

## **AGRADECIMIENTO**

Un sincero agradecimiento a la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia, especialmente a la coordinación y catedráticos por la formación académica y profesional hasta obtener los conocimientos en esta digna profesión.

Dejo constancia de mi profundo agradecimiento a la Carrera de Derecho en la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, por haberme permitido continuar estudiando para conseguir la profesionalización.

Mi eterno reconocimiento y agradecimiento al señor Doctor Guido Adalfer González Fàrez, excelente catedrático universitario, quien con su abnegada paciencia y devoción a la educación supo guiarme con su sapiencia en el desarrollo del presente trabajo e investigación

El Autor

**1.- TITULO**

**“SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO, LA  
MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE SOLUCIÓN DE LOS  
CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO”**

## **2.- RESUMEN**

La posibilidad de avanzar en cualquier orden de la vida suele estar precedida por tensiones y dificultades diversas. Esta premisa puede trasladarse fácilmente al mundo del trabajo, en el que las diferencias entre las partes, tanto en el análisis como en el enfoque de los problemas y las alternativas a los mismos, son una realidad innegable.

Mi experiencia pone de manifiesto que los conflictos de intereses subyacentes en cualquier relación laboral, son los que han permitido que se produzcan cambios constantes en las condiciones de trabajo, en el propio mercado laboral, e incluso en las interacciones entre los/as trabajadores/as y sus empleadores/as.

Ahora bien, la búsqueda de soluciones a esos conflictos de intereses puede ser diversa las posibilidades: la confrontación, la imposición del más fuerte, la negación del problema, la vía judicial, y, por supuesto, la intervención directa de las partes afectadas en la solución del conflicto originado entre ellas.

La mediación prejudicial sobre la que planteo mi trabajo de investigación tiene algunas consideraciones tendentes a potenciar este nuevo mecanismo de solución de los conflictos individuales.

Para la solución de los conflictos es indispensable que exista la comunicación entre las personas en conflicto para que se constituya en una herramienta básica para cualquier tipo de solución con la que se persigue alcanzar un acuerdo; lo primero que se puede decir es que sin comunicación no hay negociación y, sin negociación no es posible el acuerdo.

En el ámbito del Derecho, se considera que la mediación prejudicial es un método de resolución alternativa de conflictos, sin intervención de la justicia que evita y descongiona procesos administrativos tradicionales del poder judicial; que está basado en la democracia, la pacificación social, el diálogo, el respeto, y el consenso para la convivencia y neutralidad, buscando un acuerdo consensuado y aceptado por las partes, que siguen siendo las protagonistas del proceso; el acuerdo logrado en un proceso de mediación no es vinculante jurídicamente para las partes, es decir, si las partes lo incumplen, no tienen consecuencias judiciales.



## **2.1. Abstrac**

The ability to move in any order of life is often preceded by various tensions and difficulties. This premise easily translatable to the world of work, in which the differences between the parties, both in analysis and in the approach to the issues and alternatives to them are an undeniable reality.

My experience shows that conflicts of interests underlying any employment relationship, are you allowed to occur constantly changing working conditions in the labor market itself, and even interactions / as workers / as and their employers / as.

Now the search for solutions to such conflicts of interest may be different possibilities: the confrontation, the imposition of stronger, denial of the problem, the courts, and of course, the direct intervention of the parties concerned in the solution of the conflict originated between them.

Mediation ruling on that raised my research has some considerations tending to promote this new mechanism for resolving individual disputes.

For the solution of conflicts is essential that there is communication between people in conflict to constitute a basic tool for any type of

solution that is sought to reach an agreement, the first thing that can be said is that without communication no negotiation and negotiation is not possible without the agreement.

In the field of law, it is considered that pre-trial mediation is a method of alternative dispute resolution, without judicial intervention and clears avoiding traditional administrative processes of the judiciary, which is based on democracy, social peace, dialogue , respect, and consensus and neutrality for coexistence, seeking a consensual agreement and accepted by the parties, which remain the prime actors, the agreement reached in mediation is not legally binding on the parties, ie, breach if the parties have no legal consequences.

### **3. INTRODUCCIÓN**

El presente trabajo de investigación intitulado " SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO, LA MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO ", inicialmente realice el análisis de un problema de la realidad que viven las personas como trabajadores bajo dependencia temporal de empleadores autónomos o de empresas privadas, o los que realizan trabajos a destajo u obra cierta que realizan actividades que no tienen estabilidad laboral y son cancelados del trabajo.

El problema está encaminado desde el punto de vista jurídico y legal, porque se relaciona con la mediación prejudicial a la que pueden acceder los trabajadores ocasionales o en la actualidad son denominados suplementarios, que vienen a ser lo mismo que los trabajadores tercerizados

Para lograr el objetivo, fue necesario realizar un estudio teórico conceptual de la falta de mediación prejudicial para que el trabajador entre un patrono y el trabajador eventual, en relación a la alternativa de solución de los problemas

El informe final de investigación está estructurado de la siguiente manera: por una parte introductoria que comprende la certificación, Autoría, Agradecimiento, Dedicatoria, Tabla de Contenidos, Resumen en castellano traducido al inglés e Introducción. a) Marco Conceptual que comprende lo siguiente: siguiente (concepto de trabajo; empleador, trabajador, Trabajador, Mediación, Relación Laboral, Conflicto Laboral, Negociación); 4.2. Marco Doctrinario (Origen de los Conflictos Laborales, Clases de Conflictos Laborales, Forma de Solución de los Conflictos Laborales, Criterios Jurídicos de Tratadistas); 4.3. Marco Jurídico (Constitución de la República del Ecuador, El Código de Trabajo, Ley de Mediación y Arbitraje).

Materiales y Métodos, este acápite se relaciona con la metodología que utilice en todo el proceso de la investigación; los métodos y las técnicas aplicadas; además de los instrumentos de medición como son la encuesta y la entrevista, los resultados fueron representados mediante cuadros y gráficos y a continuación la interpretación y análisis de cada una de los resultados.

La discusión está directamente relacionada a verificar el cumplimiento del objetivo general y objetivos secundarios que he planteado en el Proyecto de Investigación.

La síntesis consistió en breve análisis de todo el informe haciendo resaltar los aspectos más importantes que se encontró en el desarrollo de la investigación; al igual que las recomendaciones que hago espero que un futuro no muy lejano sean acogidas y el esfuerzo que realizamos los estudiantes no se quede solo en el archivo o biblioteca.

#### **4.- Revisión de Literatura**

##### **4.1. Marco Conceptual**

#### 4.1.1. La Mediación

Fernando Andrade Barrera, puntualiza que *“La mediación es uno de los varios métodos utilizados dentro de los procesos alternativos para la resolución de un conflicto entre dos partes”*<sup>1</sup>

En un litigio uno de los métodos para resolver ciertos problemas es la mediación y el resultado está determinado por los hechos objeto de la controversia y el derecho aplicable; en la mediación, las partes pueden guiarse así mismo por sus intereses personales, así pues, las partes pueden decidir libremente el resultado considerando el futuro de su relación conductual privada.

Cuando las partes tienen en cuenta sus intereses y entablan un diálogo, la mediación suele traducirse en un acuerdo que crea más valor que el que se habría creado si no hubiese surgido la controversia en cuestión.

La mediación asistida por un tercero capacitado y entrenado para tal fin, que empleará las técnicas específicas, ayuda a las partes a visualizar el problema, identificarlo, crear y considerar opciones y llegar a una solución aceptable para ambos y poner sus acuerdos por escrito.

---

<sup>1</sup> ANDRADE B. Fernando.- Diccionario Jurídico Educativo.-Volumen II.-Fondo de Cultura Ecuatoriana.- 2008.- Pág. 43

*La Doctora Gloria Badaraco Delgado, señala que “La mediación es un procedimiento no adversarial en la cual un tercero neutral ayuda a las partes a negociar para llegar a un resultado mutuamente aceptable. Constituye un esfuerzo estructurado para facilitar la comunicación entre los contrarios, con los que las partes puedan voluntariamente evitar el sometimiento a un largo proceso judicial pudiendo acordar la solución de su problema en forma rápida, económica y cordial”<sup>2</sup>*

Como lo determina en su concepto el tratadista la mediación es voluntaria entre las partes en conflicto, por lo cual el mediador se constituye en una guía para ayudar a que las partes lleguen a un acuerdo sobre la solución de la controversia. Es más, aun cuando las partes hayan convenido en someter la controversia a la mediación, no están obligadas a continuar el procedimiento de mediación tras la primera reunión si consideran que la continuación del procedimiento va en contra de sus intereses.

Guillermo Cabanellas, en su concepto establece que la medicación es el “Apaciguamiento, real o intentado, en una controversia, conflicto o lucha”<sup>3</sup>

En el ámbito del Derecho, se considera que la mediación es un método de resolución alternativa de conflictos, como medio de acceso a la justicia que evita y descongiona procesos administrativos tradicionales del poder judicial, por lo general se basa en la

---

<sup>2</sup> BADARACO Delgado Violeta.-La Medicación en el Régimen de Visitas.- Biblioteca Jurídica.- Guayaquil Ecuador.- 2011.- Pág. 18

<sup>3</sup> CABANELLAS Guillermo.-Diccionario Jurídico Elemental.- Editorial Heliasta.- Undécima Edición.- 1993.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 253

democracia, la pacificación social, el diálogo, el respeto, y el consenso para la convivencia; es evidente que la mediación se rige por el principio de neutralidad, buscando un acuerdo consensuado y aceptado por las partes, que siguen siendo las protagonistas del proceso, mientras; por lo tanto el acuerdo logrado en un proceso de mediación no es vinculante jurídicamente para las partes es decir, si las partes lo incumplen, no tienen consecuencias judiciales.

*Según Marines Suarez, define a la medición como un “Proceso de mediación asistida donde las partes en conflicto gestionan sus diferencias mediante el diálogo, con el objeto de alcanzar acuerdos estables y legalmente exigibles”<sup>4</sup>*

La mediación asistida es muy importante porque su trámite resulta económico que otras vías de resolución de conflictos como, por ejemplo, la judicial, la celebración de un juicio tienen unos costes importantes para los contribuyentes que pagamos la administración de justicia a través de nuestros impuestos, además nos evitamos el pago directo de abogados, etc.

Es importante porque satisface los intereses de las partes, una sentencia nunca puede satisfacer a todos, ya que se plantea en términos de vencedores y vencidos; en la mediación no existe esta

---

<sup>4</sup> SUAREZ Marine.- Mediación y Conducción de Disputas.-Editorial Paidós.- Buenos Aires- Argentina1999.- Pág. 23



disyuntiva y todos ven reflejados en el acuerdo, sus necesidades e intereses, los acuerdos libremente adoptados, se cumplen de manera voluntaria con mucha más garantía que aquellos que son impuestos por un juez o un árbitro, el proceso de mediación capacita a las personas involucradas para resolver futuros conflictos, gracias a las herramientas de cooperación aprendidas; los acuerdos generados pueden ser revisados siempre que se quieran bajo el mismo procedimiento con la voluntad de las partes.

#### **4.1.2. Concepto de Trabajo**

*Guillermo Cabanellas, define al trabajo como “El esfuerzo humano, físico o intelectual aplicado a la producción u obtención de la riqueza”<sup>5</sup>*

El esfuerzo humano personalmente pienso que hoy en día lo podemos considerar como una herramienta de trabajo a más de ser indispensable lo podemos asociar con todos los medios que actualmente utilizamos para labrar la tierra, industrializar la producción agrícola, por lo tanto se constituye en un desafío que garantiza el desarrollo económico y el potencial de las personas.

En este periodo presidencial, se ha considerado al hombre como capital en el desarrollo en el sentido de que es un factor primario

---

<sup>5</sup> CABANELLAS, Guillermo.-Diccionario Jurídico Elemental.- Editorial Heliasta.- Undécima Edición.- 1993.- Buenos Aires argentina.- Pág. 387.

dentro de la economía de un país porque son los que más aportan con su capital y que tiene más valor que el dinero mismo porque para el desarrollo utiliza sus las habilidades, los conocimientos, y los hábitos naturales, que este gobierno los quiere compensar dándoles los conocimientos científicos para complementarlos

No es de dudar el esfuerzo que han puesto nuestros trabajadores en la producción de los bienes y servicios con fines económicos, desde mi poco conocimiento, he logrado entender que aquellos que quisieron alcanzar la riqueza no han podido lograr los objetivos deseados a pesar de todo los sacrificios que han realizado es porque el trabajador trabaja para un tercero que toma el producto de su esfuerzo y se lleva la ganancia.

*El Doctor Fernando Andrade Barrera, manifiesta que el “Trabajo constituyen las aspiraciones de los individuos en lo que respecta a las oportunidades de obtener un trabajo con una remuneración justa, con igual trato para hombres y mujeres para lograr el progreso económico y social”<sup>6</sup>*

En cada una de las esferas, nuestros ciudadanos en todo el país, se ven enfrentados a carencias, algunas exclusiones en forma de desempleo, subempleo, trabajos de baja calidad e improductivos, trabajo inseguro e ingresos inestables, denegación de derechos,

---

<sup>6</sup> ANDRADE, Fernando.-Diccionario jurídico Educativo.- Volume II.- Casa de la Cultura Ecuatoriana.- 2008. Pág.- 368

desigualdad de género, explotación de los trabajadores migrantes, falta de representación y participación, así como de la insuficiente protección y solidaridad en caso de enfermedad, discapacidad y vejez.

Actualmente el trabajo se ha convertido en una de las mayores demandas y se constituye en uno de los principales problemas que enfrenta nuestro país; además de ello nos encontramos alarmados porque los que somos dependientes del Estado, no tenemos estabilidad, somos susceptibles a que en cualquier momento seamos despedidos sin ninguna explicación y puestos en la desocupación.

En los últimos tiempos se han cancelado trabajadores de limpieza, seguridad, cocina de los hospitales de Quito, Guayaquil, Santo Domingo de los Tsachilas, aduciendo incompetencia en sus trabajos y se dio paso a la contratación de nuevo personal para ese trabajo que a mi modo ver las cosas serían los tercerizados que el mandatario eliminó, pero vuelven con el nombre de servicios especiales.

*M.M. Rosental y P.F Iudin, puntualizan que “El trabajo es ante todo, es un proceso entre el hombre y la naturaleza, durante el cual el hombre mediante su propia actividad, modifica, regula y controla el intercambio de sustancias entre él y la naturaleza”<sup>7</sup>*

---

<sup>7</sup> ROSENTAL M.M. y IUDIN P.F.-Diccionario Filosófico.-Ediciones Nacionales de Bogotá. 1975.- Pág. 466

En relación a este concepto pienso que si el hombre actúa sobre la naturaleza la modifica, realizando su fin consciente, adaptándola a sus necesidades, por lo tanto el trabajo constituye una condición fundamental de su existencia, porque gracias al trabajo el hombre se ha separado del mundo animal porque éste se sirve de los productos acabados por la naturaleza, mientras que el hombre, por medio del trabajo, obliga a la naturaleza a ponerse al servicio de sus fines porque la modifica, la subordina a sus necesidades.

#### **4.1.3. Empleador**

*El Doctor Leónidas Aguilar, en su obra define al “Empleado como la persona que ocupa los servicios de los trabajadores, obreros, empleados o profesionistas en su propiedad privada o institución jurídica: Fábricas, Factorías y centros de producción de carácter económico financiero, para que presten sus servicios personales por una remuneración convenida, ya sea entre sí o sujetándose a la Ley Laboral del país”<sup>8</sup>*

El significado del término empleador está referido a una concepción realista del proceso económico en relación al contrato de trabajo, figura jurídica paradigmática de la modernidad en relación con la cuestión social, entendiendo a éste como el vínculo que para los empleadores, los inviste del extraordinario poder legitimado de apropiación del trabajo ajeno.

---

<sup>8</sup> AGUILAR Leónidas.- Derecho Laboral.-Edición única.- Cuenca Ecuador.- 2008.- Pág. 113

La condición de empleador, reconoce un poder para la apropiación y por contrapartida y para balancear ese poder legitimado, asigna obligaciones en el juego de empleador trabajador, y esto debe ser entendido en términos del orden público laboral tuitivo; es así que el concepto empleador implica la adjudicación de una personalidad jurídica que no puede ser referida a los principios que orientan a otras ramas del derecho, ajenas a la orientación protectoria y garantista.

*Guillermo Cabanellas, define al empleado o patrono como a la persona "Quien emplea remuneradamente y con cierta permanencia a trabajadores subordinados a él"*<sup>9</sup>

Entiendo por patrono o empleador la persona natural o jurídica que en nombre propio, ya sea por cuenta propia o ajena, tiene a su cargo una empresa, establecimiento, explotación o faena, de cualquier naturaleza o importancia, que ocupe trabajadores, sea cual fuere su número; cuando la explotación se efectúe mediante intermediario, tanto éste como la persona que se beneficia de esa explotación se considerarán patronos

Obsérvese que el concepto de patrono abarca no solo a los dueños de la explotación, sino también a los que en nombre propio, por cuenta propia o ajena, contratan trabajadores; tal sería el caso de los

---

<sup>9</sup> CABANELLAS, Guillermo.-Diccionario Jurídico Elemental.- Editorial Heliasta.- Undécima Edición.- 1993.- Buenos Aires argentina.- Pág. 298

intermediarios es de suma importancia tener la idea clara de quienes pueden ser considerados patronos; se ha visto infinidad de casos en los que el trabajador pierde su reclamación o se ve demorada la sentencia porque la demanda fue dirigida a personas naturales o jurídicas que, aunque a los ojos de los trabajadores fungían de patronos, para la ley no lo era.

#### **4.1.4. Trabajador**

*De acuerdo al Doctor Leónidas Aguilar, define al trabajador como a la “Persona natural que presta sus servicios lícitos y personales a otra persona, que labora bajo su dependencia por una retribución acordada en un contrato”<sup>10</sup>*

Esfuerzo personal para la producción y comercialización de bienes y/o servicios con un fin económico, que origina un pago en dinero o cualquier otra forma de retribución, es una parte o etapa de una obra de un proyecto para la formación de un bien de capital, labor, deber, relación y responsabilidad que debe realizarse para el logro de un fin determinado y por el cual se percibe una remuneración.

Al respecto debo mencionar que una persona natural es aquel trabajador independiente que no está vinculada mediante ningún

---

<sup>10</sup> AGUILAR Leónidas.- Derecho Laboral.- Edición única.- Cuenca Ecuador.- 2008.- Pág. 125

contrato de trabajo y que su remuneración consiste en honorario, comisiones y servicios; pero es posible que una persona que está vinculada mediante contrato de trabajo pueda considerarse trabajador independiente si además de salario devengado por el contrato de trabajo, obtiene ingresos como trabajador independiente, estos es por comisiones, honorarios y servicios; puedo citar los catedráticos de las Universidades que durante el día tienen trabajo como nombramiento en las Instituciones Públicas o Privadas y por la noche dan clases con contrato.

*El Doctor Juan Larrea Holguín, puntualiza que el “Trabajador es quien presta sus servicios lícitos a un empleador, bajo cuya dependencia o subordinación ejerce tales actividades, y recibe un sueldo o salario, establecido por el contrato, la ley o la costumbre”<sup>11</sup>*

Al determinar que trabajo bajo dependencia, significa que esta persona está sometido a una potestad o tiene un relación de trabajo que lo obliga a obedecer porque dependen económicamente; como ejemplo puedo citar a los padres, al tutor o curador, al jefe de un cuartel, de un colegio, escuela, artesanos, empresarios, etc., y en todos estos casos se subordinan por algo muy interesante que es el

---

<sup>11</sup> LARREA H. Juan.- Diccionario del Derecho Civil.-Corporación de Estudios y Publicaciones.-Quito Ecuador.- 2006.- Pág. 449.

dinero que le pagan por su trabajo que le permite sobrevivir; que está determinado por ley, esto es que el Estado ha establecido un valor a la mano de obra, en unos casos en otros es dado por la costumbre u modo habitual que en muchos casos se ha constituido en una ley.

El concepto trabajador, es una denominación que se le a toda persona, que realiza actividades sea por cuenta propia o bajo dependencia, ya sea que el trabajo sea artesanal, técnico o profesional, lo que distingue de todos ellos es la forma como se los realiza porque se desempeñan ordenando, otros supervisando y otros realizándolo, que serían aquellos que menos remunerados son y los que más trabajan para que la obra de presencia física.

*El tratadista Julio Mayorga Rodríguez, formula en los siguientes términos que el “Trabajador es la persona que en virtud del contrato individual de trabajo, se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, y por una remuneración pactada o fijada por la Ley, el contrato o la costumbre”<sup>12</sup>*

Al respecto el trabajador es la persona física que presta sus servicios a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado que para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de

---

<sup>12</sup> MAYORGA R. Julio.-Doctrina, Teoría y Práctica en Materia Laboral.- Editorial Jurídica Carrión.-Primera Edición.- Cuenca Ecuador.- 2010.- Pág.- 102



preparación técnica requerido por cada profesión u oficio y de acuerdo a ello está calculada la remuneración que recibirán al final del mes de labores.

De esta manera, y aproximándonos a lo que de manera habitual todos las personas entendemos por trabajo, podemos determinar que dicho concepto se puede utilizar de dos maneras muy frecuentes. Así, por un lado, nos referimos a él como la acción que realiza una persona que se está ocupando de llevar a cabo una serie de tareas o actividades ya sea a nivel físico o bien intelectual.

No obstante, además de todo lo expuesto ya, debo subrayar que trabajo es un sustantivo que cuenta con otras muchas más acepciones, de esta forma también se emplea para hacer referencia a lo que es el lugar en sí donde se lleva a cabo el desarrollo de la ocupación; y todo ello sin olvidar que existe una serie de expresiones que utilizan el concepto que nos ocupa como parte fundamental.

#### **4.1.5. Relación Laboral**

*Para Guillermo Cabanellas, la relación laboral, constituye “Un mero hecho de que una persona trabaje para otra en condiciones de subordinación contiene para ambas partes una serie de derechos y obligaciones de índole laboral”<sup>13</sup>*

---

<sup>13</sup> CABANELLAS, Guillermo.-Diccionario Jurídico Elemental.- Editorial Heliasta.- Undécima Edición.- 1993.- Buenos Aires argentina.- Pág. 347

Personalmente estoy seguro que la relación laboral es aquella que se constituye el momento en la que el empleador o patrono contrata a otra para que preste sus servicios como empleado o como trabajador dependiendo de la especialidad ya sea en forma verbal o por escrito, por un sueldo o un salario en su orden, este momento se concreta la relación laboral y de ella se derivan responsabilidades y se adquieren derechos.

La relación laboral se caracteriza porque el trabajador está sometido al poder de subordinación constante de parte de la empresa que lo contrata, de manera tal que la empresa contratante tiene la facultad de impartir órdenes que el trabajador está obligado a cumplir, siempre y cuando las órdenes se ajusten a la ley y a lo pactado en el contrato, si es que este existe.

En todo trabajo, cualquiera que sea este siempre existirá la relación de dependencia y de subordinación si estamos en una Institución del Estado tenemos a los Jefes de Trabajo, si estamos en una empresa tenemos a los Inspectores de trabajo, si estamos en una hacienda tenemos al mayordomo e incluso e incluso hasta en el de familia, tenemos al padre o hermano mayor que hace de jefe y se trabajará bajo las disposiciones de él.

La relación laboral está mucho más allá del contrato de trabajo, puesto que la ausencia o existencia de este, en nada afecta la relación laboral. El contrato de trabajo es un formalismo en el cual se pactan ciertas condiciones pero que en ningún momento afectan la relación laboral, toda vez que esta se da por sí misma como consecuencia de la existencia de una realidad en la que se configure la voluntad de las partes.

Para que exista la relación laboral, no es necesario que quien presta sus servicios dedique todo su tiempo al patrón ni que dependa económicamente de él, es el concepto de subordinación jurídica establecida entre el patrono y el trabajador, a cuya virtud aquél se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del trabajo, según convenga a sus propios fines. Así, pues, no se requiere la utilización efectiva de la energía y de la fuerza de trabajo, sino que basta con la posibilidad de disponer de ella, a este poder jurídico es el deber de obediencia del trabajador a las órdenes del patrón.

*Según Julio Godío, define que “Las relaciones laborales son aquellas que se establecen entre el trabajo y el capital en el proceso productivo, constituye una relación, la persona que aporta el trabajo se denomina trabajador en tanto que la que aporta el capital se denomina empleador patrono o empresario; el trabajador siempre es una persona física, en tanto que el empleador puede ser tanto una persona física como una persona jurídica En las sociedades modernas la relación laboral se regula por un contrato de trabajo en el cual ambas partes son formalmente libres, sin embargo un trabajador aislado se encuentra en una situación de hecho de debilidad frente al empleador que le impide establecer una relación libre, por lo que se entiende que una relación laboral para que sea realmente libre debe*

*realizarse en forma colectiva entre los trabajadores organizados sindicalmente y el empleado”<sup>14</sup>*

La relación laboral se contrae por un sin número de factores iniciando con el contrato de trabajo, en este mismo elemento existen otras relaciones que se las puede considerar como necesarias como el salario o sueldo, las horas de trabajo, el tipo de trabajo, tipo de mano de obra calificada o no, etc.

*Para que se configure el primer elemento de la relación laboral el tratadista Fernando Andrade Barrera, determina que el Contrato de Trabajo individual y colectivo deben constar en forma implícita lo siguiente: “a) El consentimiento de las partes, que debe ser expresado libremente y no por efecto de error, dolo o violencia; b) La capacidad para contratar; c) Una cosa cierta como materia de la obligación; d) Una causa lícita”<sup>15</sup>*

Es necesario que exista el consentimiento de voluntades de las dos partes que van a convertirse en sujetos de la relación laboral: trabajador y empresario; porque al ser el contrato de trabajo consensual, o sea, que se perfecciona por el mero consentimiento, el acuerdo de voluntades es insustituible.

En el contrato de trabajo se requiere el concurso de la oferta y la aceptación, diferente es el denominado precontrato de trabajo, como pacto válidamente contraído por el que una parte se obliga a dar trabajo a la otra en el futuro; este acuerdo supone la obligación de consumir la oferta y concluir el contrato de trabajo, el incumplimiento

---

<sup>14</sup> GODIO Julio .- Sociología del Trabajo y Política.- Edición única.- Buenos Aires Argentina.- 2001.- Pág. 22

<sup>15</sup> ANDRADE B. Fernando.- Diccionario Jurídico educativo.- Volumen II.-Casa de la Cultura cuatoriana.-2008.-Pág. 208

de las obligaciones de precontrato no permite reclamar como si fuera un despido.

Estos elementos que se encuentran inmersos dentro del contrato de trabajo, constituyen parte del ordenamiento jurídico, y que son especificadas como cláusulas y estipulaciones de los actos y contratos en que intervengan empleador y trabajador y que deben interpretarse de acuerdo al interés de las partes involucradas en este acto jurídico.

La capacidad para contratar, en general, coincide con la capacidad general de obrar, son capaces para contratar las personas a quienes la ley no declare expresamente incapaces para ello, actualmente debe entenderse que la incapacidad para contratar, como cualquier otra incapacidad de obrar, debe obedecer a una enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico o psíquico que impida a la persona gobernarse por sí misma, En estos casos podrán celebrarse contratos a través de sus representantes legales, atendiendo siempre al grado de incapacitación reconocido judicialmente.

#### **4.1.6. Conflicto Laboral**

*El escritor Chalun Dominique, define al “Conflicto como aquella situación en la que dos o más partes están en desacuerdo entre sí, el desacuerdo puede ser causal dentro de una empresa, dicho conflicto genera dos consecuencias básicas: ineficiencia e ineffectividad; La ineficiencia puede abarcar desde una interferencia mínima en las*

*operaciones de la agrupación, hasta la aparición de serios problemas que atentan contra la efectividad de la organización”<sup>16</sup>.*

Con respecto a las dimensiones del conflicto laboral, existe una cierta confusión en cuanto a las causas y las manifestaciones, y en ciertos casos estas tienden a confundirse; de cualquier modo, dentro de este trabajo dicha dificultad será obviada y se expondrá cada tipo de conflicto de acuerdo a su contexto particular y a las implicaciones que encierran las interacciones de las partes envueltas en la confrontación.

Cabe aclarar que las dificultades no sólo tienen que ver con las personas, sino con las políticas estructurales de las empresas y las políticas del Estado, tales políticas, como es natural, se conciben como lineamientos de acción y en consecuencia orientan la conducta de los empleados involucrados.

Las diferencias tradicionales tienen que ver con la insatisfacción de las necesidades de los trabajadores y las exigencias de la empresa que en ciertos casos se exceden de lo convenido en el contrato o por incumplimiento de algunas de las cláusulas que determinaron la relación laboral.

La solución a este tipo de conflicto pasa por diversos factores, por un lado es crucial el papel que juegan las políticas de la empresa y más que las leyes que se imponen, lo que realmente cuenta es la

---

<sup>16</sup> CHALUM Dominique.-Cómo Resolver los Pequeños Conflictos en el Trabajo.-Editora Deusto.-Barcelona España.- 1992.- Pág. 118.

elasticidad de éstas; adicionalmente se hace importante la necesidad que se garantice que en el futuro de las relaciones con éstas serán armónicas, dinámicas y en concordancia con las expectativas de la empresa; la presencia de conflictos como estos genera otro tipo de situaciones que requieren un abordaje orientado a la concertación, aunque la descripción de tales estrategias solo las puede solucionar la voluntad de las partes a través de la mediación.

*El tratadista Chalun Dominique dice que los “Conflictos entre patrono, empleador o trabajador; este tipo de conflictos al interior de la organización tiene que ver, principalmente, con asuntos tales como la remuneración, productividad y las condiciones generales de trabajo. No obstante, estas discrepancias también se pueden presentar cuando los subalternos desean participar en los procesos de toma de decisiones que pueden afectarlos directamente”<sup>17</sup>.*

Desde mi punto de vista los conflictos entre trabajador y empleador afectan a los primeros cuando tienen relaciones tensas con el segundo, puede parecer fluida la comunicación, pero la tensión frecuente origina pequeños conflictos, en el que predomina la actitud de víctima, puesto que el subordinado se siente víctima del jefe

Por otra parte, los conflictos entre los subordinados y su jefe provocan tensión, pérdida de tiempo y una consecuente ineficacia, pero un modo sencillo de contrarrestar este tipo de conflictos puede ser que los trabajadores expresen abiertamente sus temores pero luego de crear un ambiente propicio, determinando las incomprensiones,

---

<sup>17</sup> CHALUM Dominique.-Cómo Resolver los Pequeños Conflictos en el Trabajo.-Editora Deusto.-Barcelona España.- 1992.- Pág. 122.

ideales y manifestaciones con sus propias capacidades; esto generaría un ambiente tolerante al error, un ambiente confiable que evite que los trabajadores se sientan intimidados a la hora de actuar.

#### **4.1.7. Negociación**

*De acuerdo a la Doctora Violeta Badaraco Delgado, define a “La negociación como un acuerdo que se hace voluntariamente entre las partes, sin la ayuda ni participación de terceros y no necesariamente implica disputa previa. Es un proceso voluntario, predominantemente informal, no estructurado, que las partes utilizan para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable”<sup>18</sup>*

Personalmente intuyo, que las personas en controversia tienen posiciones asumidas respecto a como quisieran que el conflicto se resuelva y ven a la negociación como algo que va en contra de su actitud defensiva o agresiva, lo que condiciona un esquema competitivo; los negociadores competitivos igualmente se sienten en confrontación cuando se trata de celebrar un contrato, tratando de obtener todo y destruyendo a la contraparte en el camino.

Pero se puede lograr pasar de las posiciones a los intereses de las partes que están bajo éstas, generándose opciones que permitan llegar a una mejor solución al problema, con el cual los negociantes

---

<sup>18</sup> BADARACU D. Violeta.- La Medicación en el Régimen de Visitas.- Biblioteca Jurídica.- Guayaquil Ecuador.- 2011.- Pág. 11



llegue a un acuerdo en el cual ambos ganen más de lo que hieren obtenido si se hubieren sometido a la decisión de los jueces.

Por lo tanto este mecanismo no adversarial o no confrontativo es un proceso voluntario, usualmente informal, no estructurado, al que las partes recurren para lograr un acuerdo mutuamente aceptado, sin la intervención de una tercera persona.

Generalmente la negociación tiene relación con un proceso de concesiones y compromisos mutuos donde las partes han vencido discusiones, regateos y presiones para alcanzar la solución de sus divergencias; en definitiva, la negociación se refiere a algo dinámico en el cual intervienen dos o más partes que se encuentran en confrontación, con la finalidad de encontrar una solución satisfactoria, en uso de la voluntad y de sus propios derechos.

La **negociación** provoca en sí misma una sensación de **desasosiego, porque** negociar implica la búsqueda de una solución en la que dos partes o más interactúan para llegar a un acuerdo. En la mayoría de los casos alcanzar una decisión común que complazca a cada una de las partes es sumamente complicado porque no se conoce cómo resolver la situación.

Si trasladamos la negociación a los **temas laborales** la situación se complica de manera proporcional a las estructuras laborales, porque

existe una serie de factores personales que influyen significativamente en los procesos negociadores y que son inherentes a cada persona.

Desde mi punto de vista no existen reglas establecidas que seguir cuando se negocia porque no se pueden establecer o determinar etapas a seguir en el proceso; simplemente puedo decir que se parte de una **preparación personal** donde ambas partes hacen conocer sus intereses y se fijan los objetivos que se pretenden en cada caso, luego se inicia el desarrollo en la que cada parte hace conocer los argumentos del otro.

#### **4.1.8. Sueldo**

*Según Guillermo Cabanellas, define al sueldo como la “Remuneración mensual o anual asignada a un individuo por el desempeño de un cargo o empleo profesional”<sup>19</sup>*

El sueldo es toda retribución que percibe el hombre a cambio de un servicio que preste mediante su trabajo cualquiera que fuere la labor en la que se desempeñará, por el cual le pagarán por quincenas o por mes, e las instituciones del Estado o las empresas particulares; ahora lógicamente que existen un sin número de definiciones que en si dan a entender lo mismo.

---

<sup>19</sup> CABANELLAS Guillermo.- DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL.- Editorial Heliasta.-Undécima Edición.- 1993.- Buenos Argentina.- Pág. 373

Creo que sueldo es la remuneración regular asignada por el desempeño de un cargo o servicio profesional; puedo decir como empleado público que soy, que es el dinero que me pagan por mi fuerza laboral que pongo a disposición del empleador, en el marco de una serie de obligaciones compartidas que rigen mi relación contractual.

#### **4.1.9. Salario**

*El Dr. Juan Larrea Holguin, puntualiza que sueldo es la “Remuneración periódica por un trabajo; normalmente se paga por quincenas o mensualidades y quienes ganan sueldo son los funcionarios y empleados”<sup>20</sup>*

El sueldo también es conocido como la remuneración, elemento indispensable, como una lógica consecuencia del servicio que se presta a una persona en forma subordinada, que nace el elemento retributivo, porque ningún trabajo es gratuito como lo establece la ley, dado que el hombre trabaja por un fin, que es el económico con el que le permite vivir dignamente.

Para nosotros los empleados el salario representan una de las más complejas transacciones, porque cuando aceptamos el cargo, nos comprometemos a una rutina diaria, a un patrón de actividades y a un sin número de relaciones interpersonales dentro de una institución pública o empresa, por lo cual se recibe un salario; a cambio de este

---

<sup>20</sup> LARREA, H. Juan.- DICCIONARIO DEL DERECHO CIVIL.-CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.- Quito Ecuador.- 2006.- Pág.- 433

elemento simbólico intercambiable - el dinero- los empleados somos capaces de empeñar gran parte de nosotros mismos, de nuestro esfuerzo y de nuestra vida.

Para las instituciones públicas o empresas particulares, los salarios les representa un costo y constituye una inversión, costo, porque los salarios se reflejan en el costo del producto o del servicio final. Inversión, porque representa dinero a cambio de producción del trabajo que intentan conseguir un retorno mayor a lo invertido.

## 4.2. Marco Doctrinario

### 4.2.1. Origen de los Conflictos Laborales

*“En la época antigua, la institución de la esclavitud hacía imposible rescatar a los económicamente débiles del abandono jurídico en que se encontraban la existencia del hombre-cosa impedía el nacimiento del derecho que consagra, sobre todas las cosas, la libertad del hombre que trabaja”<sup>21</sup>.*

Primero tratare de definir y describir en su sentido más abstracto el significado de la palabra conflicto, que no es otra cosa que el apuro, situación de difícil salida en que no se sabe qué hacer; situación de desacuerdo entre individuos que puede llegar hasta la confrontación por los derechos, pretensiones u oposición de intereses. Todo esto y lo anterior está relacionado con el trabajo, en su aspecto económico, jurídico y social.

Los conflictos de carácter laboral no son algo nuevo, ni corresponde a una época en que el derecho del trabajo ha desarrollado elementos legales para regir las relaciones laborales de la manera más justa posible, al contrario, los conflictos son un parte integral de las relaciones en todas las actividades humanas, la aparición del derecho del trabajo tuvo como antecedente indiscutible el abuso del hombre por el hombre, el aprovechamiento ventajoso del fuerte sobre el débil,

---

<sup>21</sup> RUEDA Hernández.- Conflicto del Trabajo y Medios de Solución.-Impreso por amigo del Hogar.-República Dominicana.- 2002.- Pág. 122

el desprecio inhumano del económicamente poderoso sobre el indigente. Por ello se ha dicho, que la historia del conflicto laboral no es en sí misma otra cosa que la historia del hombre en la búsqueda de su progreso, de su libertad y de su seguridad y en consecuencia normar y reglamentar las relaciones obrero patronal y disminuir la fricción dentro del ambiente laboral.

*“Fue en Inglaterra, con la llamada Revolución Cartista, por las cartas dirigidas al parlamento de 1842, cuando verdaderamente apareció el conflicto laboral que se daba desde que Hargreaves en 1764 había inventado la primera máquina de tejer, se había provocado un descontento general de los trabajadores manuales, que sintieron la necesidad de defenderse colectivamente de las injusticias de un nuevo capitalismo maquinista que los estaba desplazando de sus actividades”<sup>22</sup>.*

Es evidente que ningún fenómeno histórico nace de ideas puras, sino de la conjugación de hechos e ideas, por ello, en lo concerniente a las tendencias que determinaron el origen de los conflictos laborales, están ligadas con las grandes transformaciones sociales; los grandes acontecimientos de los siglos XV y XVI, relacionados con los descubrimientos y conquistas de nuevos continentes, produjeron un viraje ideológico en Europa, sino que engendraron una profunda transformación de todas las estructuras que estaban hasta entonces consideradas como firmes, política, económica y culturalmente en el Viejo Continente.

---

<sup>22</sup> CARVAJAL C. Jesús J.- Historia de los Conflictos Laborales.- Editorial Porrúa.- México.- 1979.- Pág. 33

Con el descubrimiento de nuevos continentes, surge la transformación de los métodos de producción, sustituyendo el trabajo manual por el instrumento mecánico, como comentábamos hace rato. Esta verdadera revolución industrial ocasiona un nuevo fenómeno, a las inconformidades de los trabajadores así como la inmigración masiva hacia los nuevos centros fabriles, dando origen a las populosas zonas urbanas, alrededor de los crecientes centros de trabajo. Todo esto origina un nuevo tipo de relaciones humanas, en torno a un factor nuevo el trabajo colectivo, mediante la utilización de los recursos técnicos, se intensifican las relaciones humanas y con ella los conflictos adheridos a las necesidades de la misma convivencia forzada en los centros de trabajo.

Así como los malentendidos entre individuos pueden originarse por un sin fin de razones; los conflictos laborales también se originan de múltiples situaciones; sin embargo, los conflictos en el lugar de trabajo entran siempre en dos categorías: conflicto de labores o conflicto personal.

Este tipo de conflictos sucede a diario por razones que no se olvidan fácilmente. Desafortunadamente el conflicto actual puede durar mucho más tiempo del esperado, inclusive después de resultado el conflicto en sí, no importa qué tipo de conflicto sea, estos

malentendidos afectan a su organización ya sea negativa o positivamente.

Los conflictos personales incluyen a dos o más personas que simplemente no hacen química una con la otra y terminan por molestarse de las acciones del otro, en la mayoría de los casos, si este conflicto no se atienden, puede repercutir en el desempeño del trabajo.

Es importante tratar el problema laboral, donde sí puede existir una solución, si no tiene éxito, solo le quedará un conflicto de personalidad que le obligará a pedirle a los involucrados que dejen a un lado sus diferencias dentro del trabajo; si están de acuerdo.

#### **4.2.2. Clases de Conflictos Laborales**

##### **4.2.2.1. “CONFLICTO INTERPERSONAL.-**

*“Según el tratadista Kinick Angelo especifica que el conflicto interpersonal “Constituye la confrontación entre dos personas que son parte de la vida social que mediante la aplicación de la puede ser un medio para resolver diferencias y mejorar la relación o puede deteriorar la relación entonces, el conflicto puede ser: directo o indirecto, abierto o encubierto Evolutivo o involutivo”<sup>23</sup>*

Cada día es más evidente el esfuerzo por contratar personas competentes para hacer a las empresas más eficientes, las propias características de los individuos pueden hacer que esta tarea sea muy difícil.

---

<sup>23</sup> KINICK Angelo.- TIPOS DE CONFLICTOS DEL TRABAJO.- Edición única.- México.- 2003.-Pág. 286



Lo expresado anteriormente se refiere al aspecto de compatibilizar las relaciones interpersonales entre los trabajadores, a simple vista resulta intrascendente que en ciertos casos la recepcionista no simpatice con la secretaria del jefe, que el jefe no simpatice con el jefe de otra área o que un encargado de la contabilidad le incomode tener que tratar con otra persona del departamento de informática, estos factores van creando paulatinamente ciertos problemas que luego requieren de cierto arreglo.

Estos son sólo ejemplos de inadecuadas relaciones interpersonales que se producen dentro de una empresa estatal o particular que sumadas y apreciadas desde otro punto de vista pueden generar consecuencias en el funcionamiento de cualquier organización.

Los ejemplos anteriores se refieren al fenómeno de conflicto afectivo, este se deriva de las inadecuadas actitudes y emotividad dentro de las relaciones interpersonales de los trabajadores; que son muchos factores que ocasionan o intervienen en esta situación, algunas veces los prejuicios, las diferencias individuales o la percepción que se tenga de la otra persona pueden ser las causantes de que las relaciones interpersonales no sean armoniosas.

#### **4.2.2.2. EL CONFLICTO MANIFIESTO.-**

*“Es el problema que surge entre los actores involucrados que reconocen consciente la base de tensión en las relaciones dentro del*

*grupo, en la familia, en la empresa, en el vecindario, etc., es el conflicto que se declara y se comenta*<sup>24</sup>.

Es el problema que los actores involucrados reconocen a nivel consciente como la base de tensión en las relaciones dentro del grupo, en la familia, en la empresa, en el vecindario, muchos empleados, en algún momento de su gestión laboral, han tenido problemas en su lugar de trabajo en el que viven pero han reconocido el problema, por eso han sentido la necesidad de recurrir a alguien que les pueda resolver el conflicto y al mismo tiempo mantener el empleo o en el peor de los casos, buscando el respeto de sus derechos laborales.

Los conflictos laborales pueden ser individuales porque mueven intereses concretos y particulares de las partes en conflictos, es decir aquellos que se dan entre un trabajador que falta al trabajo dos o tres días y no justifica y por ello el empleador decide despide; y, los conflictos colectivos son aquellos que se forman en torno a intereses generales de los empleados en una empresa donde funciona.

Una persona que enfrente una problemática en la empresa que trabaja si quiere puede acudir inmediatamente a una solución de mediación claro que para casos individuales las personas también pueden dirigirse a una solución judicial consideró que en todos los

---

<sup>24</sup> KINICK Ángelo.- Ob. Cit. Pág.- 192.

conflictos individuales o colectivos lo principal es el advenimiento entre las partes, ya que es el mejor medio de solución.

#### **4.2.2.3. EL CONFLICTO ENDEMICO.-**

*“Es aquel con el que los actores han aprendido a convivir, en muchos casos de manera indefinida. Se perciben como normales, y entran a formar parte del sistema de relaciones cotidiano; como tales, usualmente no son cuestionados por el grupo afectado. Ejemplo: desempleo, trabajar horas extras sin remuneración, recomendados por el patrono o empleador”<sup>25</sup>*

El conflicto endémico es un problema que reduce la eficiencia laboral, lo cual produce, el conflicto interno que luego se constituye en un problema natural e inevitable del proceso de la competencia interna por recursos, por poder o influencia, estas ventajas son las estrategias que generan los conflictos por desprestigio, y de este modo iniciar un cambio necesario en la dinámica organizacional.

Pero, cualquiera que sea la lente que usemos para observar el conflicto podemos ver que hay una respuesta genérica de tipo negativo a cualquier nivel, las personas no aceptan tener conflictos en el trabajo, han aprendido a convivir con el problema que existe entre jefes, empleados obreros, etc.

---

<sup>25</sup> KINICK Angelo.- Ob. Cit. Pág.- 211

Si bien podemos aceptar que el conflicto es una parte normal de la vida de trabajo de todos los días, no es suficiente con promover cooperación, algunas técnicas de resolución de conflictos son necesarias, como las confrontaciones necesitan ser manejadas efectivamente, para promover el bienestar de ambos, esto es entre los empleadores y los individuos que trabajan en grupos bajo dependencia.

Cuando se reconocen las señales, no es muy difícil reconocer el conflicto, pero hay que saber identificar el tipo de confrontación existente por debajo del obstáculo a la eficiencia grupal, cada una de estas distintas formas de conflicto oculto significa un costo para la empresa, y esto se describe como costos y consecuencias de los conflictos

En las instituciones sean privadas o estatales en donde existe trabajadores de todo tipo es decir de mano de obra calificada y no calificada, siempre existen conflictos laborales los mismos que hacen bajar la moral del grupo, polariza a las personas y les impide trabajar; y bloquea la creatividad que debería estar presente para desarrollar en forma fructífera el rendimiento del trabajador. Porque los buenos empleados y trabajadores que no desean trabajar en un clima de hostilidad permanente se van y es difícil reemplazarlos, haciendo que el conflicto envenene el clima de trabajo; los empresarios o patronos perciben que manejar estos conflictos les toma tiempo que deberían

dedicar a otras actividades, van a hacer algo todavía peor, que es ignorarlos.

#### **4.2.2.4. EL CONFLICTO INVISIBLE.-**

*“Constituye aquel del cual no se llega a saber por cuanto los sujetos vulnerados carecen de la información o de la autonomía psicológica o jurídica, para acudir a las instancias familiares, comunitarias o legales; en esta categoría están: El maltrato y abuso infantil callado bajo amenaza; El empleado sobre explotado que da todos los días gracias a Dios porque el si tiene trabajo y otros no, la remuneración inequitativa a la mujer en el trabajo, y su aceptación por parte de ella”<sup>26</sup>.*

El conflicto invisible es una forma de hostigamiento que se puede manifestar de diferentes formas en los medios laborales a mas de los señalados tenemos: hablar mal; no dirigir la palabra; otorgar beneficios a los demás empleados y trabajadores; esperar que la persona se equivoque para suspenderla; relegarla a un determinado lugar, sin permitir que progrese; suministrarle trabajo en demasía para lograr el incumplimiento en el trabajo; hacerle el vacío; sentar a un individuo al final de su carrera sin hacer nada; también en muchas ocasiones existe el hostigamiento del acoso sexual, todos estos casos son invisibles, únicamente los percibe las personas que se encuentran inmersas en este conflicto.

---

<sup>26</sup> KINICK Ángelo.- Ob. Cit. Pág.- 217

Todo es tipo de conflictos invisibles, se da en las instituciones estatales y privadas, en forma grupal individual, o porque simplemente no les importa nada, y las personas que se encuentran enfrentadas no sólo a la persona conflictiva sino a sus cómplices.

El acoso laboral o moral, es un trabajo psíquico que es como un juego de ajedrez, la persona acosada tiene miedo inseguridad, se siente culpable, por lo tanto no le es sencillo ver una estrategia para solucionar el problema, por eso precisa asistencia psicológica; dado que se presentan niveles de ansiedad importantes, y desgaste emocional.

#### **4.2.3. Forma de Solución de los Conflictos Laborales**

La mediación, como alternativa a los procesos judiciales, no es concepto novedoso. La intervención de una tercera persona que ayuda a los contendientes a resolver sus conflictos y a adoptar sus propias decisiones se ha venido produciendo en diversas culturas desde tiempos lejanos.

*“Existe una rica tradición de mediación en el Nuevo Testamento cuando Pablo se dirigió a la congregación de Corinto pidiéndoles que no resolvieran sus diferencias en el tribunal, sino que nombraran a personas de su propia comunidad para conciliarlas (1 Corintio 6: 1-4). La mediación es congruente con los valores bíblicos del perdón, la reconciliación, y la comunidad”.*<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> LA BIBLIA.-Nuevo Testamento.- (1 Corinto 6:, versículo 1 – 4)

En muchas culturas, las relaciones familiares y de parentesco han constituido un recurso de mediación muy importante, con la institución del jefe de familia o patriarca como figura respetada por las familias por su sabiduría y competencia para ayudar a resolver las desavenencias personales entre sus miembros. Grupos étnicos y religiosos han establecido históricamente sus propios sistemas alternativos para la resolución de desavenencias.

La resolución de conflictos interpersonales entre miembros en conflicto mediante la asistencia de terceras personas respetadas del mismo grupo fue y sigue siendo una manera de conservar la independencia y establecer normas de conducta que les permitieron, a las personas de entonces resolver los problemas, por lo cual sintieron la necesidad de resolver sus desavenencias sin la imposición de una autoridad externa, por lo que la mediación y hasta cierto punto el arbitraje representaban la fórmula idónea para preservar esa independencia.

*“En la antigua China, la mediación fue el principal recurso para resolver desavenencias. La mediación se sigue ejerciendo en la República Popular China a través de los comités populares de conciliación. En Japón, país de rica tradición mediadora en sus leyes y costumbres, el líder de una población se erigía en mediador para ayudar a sus miembros a resolver sus diferencias. Con el tiempo se aprobaron disposiciones legales para que los tribunales japoneses emplearan la conciliación de forma habitual”<sup>28</sup>.*

---

<sup>28</sup> CARBAJAL G. Jesús.- Historia de los Conflictos Laborales.- Editorial Porrúa.- México.- 1979.- Pág. 33

*“En los Estados Unidos, los primeros cuáqueros ejercían la mediación para resolver sus desavenencias laborales, sin recurrir al litigio. No obstante, los antecedentes y modelos de mediación más conocidos en los Estados Unidos provienen de los procedimientos de resolución de desavenencias laborales industriales. Según Kressel y otros autores, algunos de los primeros escritos que proponían la adaptación de técnicas alternativas para resolver conflictos interpersonales se apoyaban precisamente en esos antecedentes. Aunque ya se había observado anteriormente, es a finales de la década de los 60 cuando la sociedad estadounidense expresa un gran interés por las formas alternativas de resolución de desavenencias”<sup>29</sup>.*

Es decir con la creación de éstos mecanismos europeo como norteamericanos constituyeron los primeros intentos de resolver disputas, al margen de los tribunales, o mediante medios no judiciales, que han contribuido notablemente a la formación del pensamiento teórico respecto a los procedimientos y aplicación de técnicas para la resolución de conflictos pero el pensamiento actual es que no todos los problemas deben solucionarse judicialmente, sino que deben arreglarse extrajudicialmente entre las personas en conflicto como se menciona desde el inicio del apareamiento de las controversias.

Los principios de resolución de conflictos tienen los mismos principios entre Europa y del Reino Unido, que por su afinidad cultural y jurídica con los Estados Unidos ha acogido con más intensidad las técnicas, en materias tales como la resolución de conflictos que afectan al medio ambiente, derechos económicos, conflictos laborales,

---

<sup>29</sup> CARBAJAL G. Jesús.- Historia de los Conflictos Laborales.- Editorial Porrúa.- México.- 1979.- Pág. 44



arrendamientos, disputas entre vecinos, o cuestiones que afectan a los consumidores.

*“En el año 1995 entra en vigor en Francia la Ley de Mediación Procesal, que modifica el artículo 131 del Código de Procedimiento Civil e introduce explícitamente la mediación. Además de la conciliación como proceso previo y obligatorio antes de iniciar el juicio, se instaura la figura del mediador, inspirado en el ombudsman sueco, cuya función es hacer recomendaciones a la administración sobre cómo habría de resolverse la disputa, sin facultades para obligarla”<sup>30</sup>.*

De acuerdo a la exposición del tratadista hace notar que en Europa, no todos los países han adoptado el sistema de mediación como una forma de solucionar problemas laborales, existe cierto retraso en la asimilación de las técnicas de los otros países al no aplicar a aquella forma progresista no, la utilización de esas fórmulas alternativas, si bien últimamente se aprecia un movimiento en alza, especialmente en el ámbito de la mediación familiar y laboral; en la última década se ha observado una potenciación, desde diversos foros, de la técnica de la mediación, habiéndose desarrollado diversas iniciativas, en el Subcontinente Americano, para fomentar y difundir la mediación mediante programas de formación y capacitación.

#### **4.2.4. Origen y Evolución de la Mediación**

La mediación es tan antigua como el conflicto, que ha nacido junto con la vida del hombre en sociedad; lo que sucede es que hace

---

<sup>30</sup> CARBAJAL G. Jesús.- Historia de los Conflictos Laborales.- Editorial Porrúa.- México.- 1979.- Pág. 48

algunas décadas apareció una nueva idea sobre la Mediación que emplea principios técnicos, conocimientos, habilidades del mediador, y normas éticas para su ejercicio.

Desde el aparecimiento del hombre en la tierra hasta la actualidad, las relaciones familiares y de parentesco han constituido un recurso de mediación muy importante, con la institución del jefe de familia o patriarca como figura respetada por las familias por su sabiduría y competencia para ayudar a resolver las desavenencias personales entre sus miembros. Grupos étnicos y religiosos han establecido históricamente sus propios sistemas alternativos para la resolución de desavenencias.

*“En la antigua China, la conciliación y la mediación fueron los principales recursos para resolver desavenencias; la mediación se sigue ejerciendo en la República Popular China a través de los comités populares de conciliación”<sup>31</sup>.*

La resolución de conflictos interpersonales y comerciales entre miembros de un subgrupo con la asistencia de terceras personas respetadas del mismo grupo era una manera de conservar la independencia y establecer normas; Gremios comerciales, mercaderes, etc., sintieron la necesidad de resolver sus desavenencias sin la imposición de una autoridad externa, por lo que la mediación y hasta cierto punto el arbitraje representaban la fórmula

---

<sup>31</sup> CARULLA B. Pedro.- La Mediación una alternativa para resolver conflictos.-Córdoba Argentina.- 2001.- Pág.- 81

idónea para preservar esa independencia que estaba bajo la responsabilidad de los comités populares chinos, si consideramos que en este Continente aún existen leyes muy fuertes que hasta cierto punto van en contra de los Derechos Humanos, pero aún así existe la intervención de una tercera persona que para resolución de los problemas sociales, sin que lleguen al ámbito judicial.

*“En Japón, país de rica tradición mediadora en sus leyes y costumbres, el líder de una población se transformaba en mediador para ayudar a sus miembros a resolver sus diferencias; con el tiempo se aprobaron disposiciones legales para que los tribunales japoneses emplearan la conciliación de forma habitual”<sup>32</sup>.*

Entre las alternativas de resolución de conflictos, la mediación es la que mayor desarrollo que han tenido los japoneses, con indudable éxito; la significativa reducción de los costos legales, el ahorro de tiempo, la posibilidad de solventar cuestiones complejas, la confidencialidad del proceso, y la eliminación de incertidumbres, son algunas de las ventajas que han hecho que muchas compañías y firmas de abogados japoneses se interesen por la mediación

La mediación es uno de los caminos alternativos para lograr una solución más rápida de los conflictos, se ha sostenido que es obligación de un Estado democrático y moderno, preocupado por el

---

<sup>32</sup> CARULLA B. Pedro.- La Mediación una alternativa para resolver conflictos.-Córdoba Argentina.- 2001.- Pág.- 93

bienestar social, proveer de un servicio de justicia heterogénea; y ello significa que el deber que tiene el Estado de tutelar los derechos amenazados de los ciudadanos no se satisface solamente con la Poder Judicial eficiente, probo, transparente, sino que exige que se ofrezca y apoye otras formas de resolución de conflictos que pueden resultar, de acuerdo con la naturaleza del conflicto, más efectivo y menos costoso en términos económicos, rápido en relación con el tiempo empleado en su solución, convenientes en cuanto pueda impedir la recurrencia del conflicto y socialmente más valiosos en cuanto posibilitem y mejoren la relación futura de las partes.

Teniendo en cuenta que al contar con este método de resolución de conflicto, estamos contando con una riqueza que reside, precisamente, en que no hay mejor justicia que la de las partes; ellas serán quienes, con la inteligente dirección del mediador, construirán su propia solución.

#### **4.2.4.1 Clases de Mediación**

Con el ejercicio de la mediación se fue desarrollando especializaciones en diferentes materias con el propósito de brindar una mediación especializada tratando conflictos en diferentes áreas, podemos mencionar algunas clases o áreas en las que se desenvuelve la medicación.

##### **4.2.4.1.1. Mediación Judicial:**

*“El diseño de su implantación deberá tener en cuenta algunos aspectos esenciales: tipos de causas en los que se incluirá, momento del proceso en el que se propondrá como recurso, carácter voluntario u obligatorio, perfil de los mediadores e inclusión de equipos interdisciplinarios, rol de los abogados en el proceso, revisión de los*

*acuerdos por los jueces, regulación de los honorarios, establecimiento de normas éticas”<sup>33</sup>.*

En el ámbito del Derecho, se considera que tanto la mediación prejuridicial como un método de resolución alternativa de conflictos, como medio de acceso a la justicia que evita y descongestiona procesos administrativos tradicionales del poder judicial. Están basados en la democracia, la pacificación social, el diálogo, el respeto, y el consenso para la convivencia; el mediador se rige por el principio de neutralidad, buscando un acuerdo consensuado y aceptado por las partes, que sigue siendo los protagonistas del proceso, en este aspecto el conciliador se rige por los principios de imparcialidad y justicia, y decide unilateralmente un acuerdo que es aceptado por las partes en donde el conciliador es el protagonista principal del proceso; el acuerdo logrado en un proceso de mediación en este caso es vinculante jurídicamente para las partes es decir, las partes deben cumplir los de lo contrario tendrán consecuencias judiciales.

#### **4.2.4.1.2. Mediación comunitaria:**

*“Es la que se aplica en la comunidad, entendiendo por tal al grupo específico de personas que suelen convivir en un área geográfica delimitada, que comparten una cultura común, están organizadas en torno a una estructura social y muestran cierta conciencia de su identidad como grupo. La comunidad debe incorporar los medios alternativos de resolución de conflictos no sólo como un modo de*

---

<sup>33</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 28

*aligerar el peso de los tribunales sino como un método de participación cívica de compromiso de las partes*<sup>34</sup>.

La aplicación de la mediación en el ámbito comunitario no significa la privatización de la justicia sino, más bien, tornarla pública nuevamente, sacándola de los espacios cristalizados donde muchas veces las personas son privadas de lo que les es propio, que tiende a la resolución de conflictos que afectan la convivencia cotidiana; y éstos inician por lo más simple como: los ruidos molestos, problemas con la basura, comportamiento agresivo de animales domésticos, pequeñas rencillas familiares, transacciones insatisfactorias entre proveedores y receptores de servicios; se trata de cuestiones menores pero que pueden perturbar a cualquiera e, incluso, propiciar violencia futura; conflicto que trascienda el ámbito de la comunidad misma o el conocimiento de los mediadores voluntarios debe ser derivado a las instancias pertinentes, siendo elemental para cualquier programa comunitario contar con la información necesaria para realizar adecuadamente estas derivaciones; así como nuestros indígenas aplican su propia justicia, que al decir de la clase mestiza no es la apropiada pero para ellos es lo mejor porque de esta forma evitan el hacinamiento de los centros de rehabilitación o comúnmente conocidos como las cárceles.

---

<sup>34</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 35

#### **4.2.4.1.3. Mediación empresarial:**

*“Se utiliza en algunos de los siguientes casos: conciliación laboral, conflictos derivados del ejercicio de actividades comerciales, conflictos existentes en el seno de las organizaciones y empresas, franquicias, etc.”<sup>35</sup>*

El mundo empresarial no está exento de conflictos, un proceso de cambio en las organizaciones tiene gran importancia. Estos aspectos suponen un coste elevado para las empresas, organismos en general, trabajadores. Coste que no es sólo económico, debido fundamentalmente al tiempo que se invierte en la solución del conflicto, sino también personal.

La mediación empresarial tiene su fundamento en la equidad, privacidad, en la libertad de las personas para solucionar sus propios asuntos, y en los legítimos intereses de la empresa que de un modo u otro se vea afectada por un conflicto.

Lo más importante y complejo de la mediación radica en convencer a las partes que deben tener una participación activa en la mediación. Que son ellas las principales interesadas en llegar a un acuerdo y que por ello no pueden adoptar una actitud pasiva esperando a que el mediador les ofrezca una solución.

---

<sup>35</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 38

La mediación empresarial para que despegue en nuestro país debe tener su acuerdo final la misma fuerza que el laudo arbitral o una sentencia judicial. La práctica nos indica que si el acuerdo es voluntario, las empresas lo cumplen voluntariamente porque se dan cuenta es satisfactorio para ambas partes.

Para hacer frente a estos cambios es necesario utilizar nuevas vías de solución de problemas, alternativas a los tribunales de Justicia, que se caracterizan muchas veces, por su lentitud e inadaptación.

La Mediación Empresarial es un proceso de resolución de problemas que permite a las empresas resolver sus conflictos tanto internos como en relación a otros organismos públicos y privados por vías no litigiosas, preservando la confidencialidad, las relaciones comerciales y la calidad de las relaciones laborales.

La resolución de conflictos en este ámbito se aplicará también a instituciones u organizaciones.

Con el propósito de encontrar nuevos caminos que den respuesta a los diversos conflictos que surgen día a día, esperamos que este Congreso sea un lugar de debate y reflexión sobre el futuro de la mediación empresarial.



#### 4.2.4.1.5. Mediación en conflictos públicos:

*“Favorece la resolución de controversias en los casos de conflictos medioambientales, de planeamiento urbanístico, de desarrollo y asistencia social, de crisis institucionales, planificación tributaria, conflictos con organismos municipales, conflictos con vecinos, etc.”<sup>36</sup>*

Existe una ilusión que los conflictos se resolverán solos con el tiempo, pero la realidad es que en la mayoría de los casos se produce el fenómeno de la escalada, la proliferación y el contagio que sorprende a quienes tienen facultades de decisión en los diferentes ámbitos.

Hablamos de escalada cuando los actores utilizan cada vez más recursos en el conflicto, cuando se pasa de temas puntuales a temas generales y de contagio cuando el conflicto comienza en un sector y se traslada a otro; otra dificultad que se observa es que no se toma conciencia de los conflictos, en general los vemos cuando han recorrido un largo camino y escalado, por lo que, las soluciones que en su momento podrían haber sido posibles ya no son posibles.

Como ejemplo en nuestro país tenemos, la empresa llantera del Ecuador ubicada en la ciudad de Cuenca, que se paraliza de tres meses en adelante y no soluciona los conflictos; porque los empresarios no les dan la importancia a los trabajadores, conocido

---

<sup>36</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 43

que los problemas siempre surgen por problemas económicos, de bienestar, etc.

Aunque muchas veces quienes tienen el poder de decisión se sorprenden por el curso que toman los acontecimientos, los conflictos en general, y los públicos en particular poseen una secuencia que está estudiada y explicitada por los especialistas, por lo que es posible predecir el curso de los mismos; en la década de los noventa realizaban para los maestros, luego se colaban los trabajadores, los transportistas, con lo cual no solo que tenía un problema que resolver si no tres a la vez, por no darles importancia a la clase organizada que primero se manifestaba contraria a la política del Estado.

#### **4.2.4.1.6. Mediación escolar:**

*“La solución de conflictos en el proceso educativo, entre estudiantes, maestros u institución se origina por la década de los 60 en los Estados Unidos, cuando diversos grupos religiosos y movimientos por la paz reconocieron la necesidad de enseñar a niños y jóvenes determinadas habilidades para la resolución de conflictos en forma no violenta, en el cual padres y educadores trataban de educar en la prevención de posibles conflictos; específicamente en el campo educativo por el año 1984, surgió NAME (Asociación Nacional de Mediación en Educación), agrupación que actualmente cuenta con más de mil afiliados, entre miembros del profesorado y de la dirección de centros de enseñanza primaria, secundaria y universitaria e instituciones educativas,. Este centro provee materiales para la mediación, publica boletines, realiza congresos, etc.”<sup>37</sup>*

La forma tradicional de actuar frente al conflicto escolar es la sanción disciplinaria, pero no siempre el castigo supone una modificación de la

---

<sup>37</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 57

conducta; el castigo puede transformarse en una justificación de la conducta o incluso en un trofeo o un proceso de victimización del estudiante; pero recurriendo a sistemas de mediación, las partes se sienten satisfechas por el acuerdo convenido y esta situación las predispone favorablemente para abordar futuros conflictos de la misma manera. Sin embargo, debe considerarse que no todos los conflictos pueden resolverse a través de la mediación, por la intervención de los padres como sus representantes directos.

La mediación escolar es una técnica que se utiliza para resolver los problemas que se presentan en la convivencia entre los chicos y chicas. En algunos centros también se usa para solventar las dificultades que surgen entre el profesorado, o entre éste y los padres y las madres; cuando surge un problema entre dos chicos, éstos pueden optar por solucionarlo utilizando el sistema de mediación o, de lo contrario, se aplican las normas establecidas en el centro. Si optan por la mediación habrá un compañero que ayude a que ambas partes dialoguen y encuentren una solución.

Cuando dos chicos optan por la mediación se sigue un proceso en el que cada uno de los afectados explica el problema según lo vive y lo hace de manera respetuosa. Una vez expuesto los mediadores pueden hacerles preguntas para aclarar algún aspecto y, finalmente, les dirán qué están dispuestos a hacer para resolver el problema en cuestión. El acuerdo al que lleguen se escribirá en una hoja preparada

para tal fin; se firmará por los afectados y contará con el visto bueno de los mediadores.

Así mismo la mediación muestra algunas carencias, como que en casos de agresiones graves, quizá no resulte suficiente y el profesorado necesitará implicarse; también, en la mediación para que sea una situación igualitaria entre agresor y víctima y que no debería darse así; a pesar de estos inconvenientes considero la mediación como un buen recurso, ya que fomenta algunos valores, en consonancia con el proyecto educativo y, por tanto, estará bien ir incorporándola a los centros y de esta forma se puede evitar problemas como los que sucedieron hace un par de años en un Colegio de Guayaquil, que un compañero agredió a una compañera incluso fue objeto de un disparo de arma de tiro rasante..

#### **4.2.4.1.7. Mediación familiar**

*“Actividad práctica destinada a facilitar un diálogo que permita redefinir y resolver los problemas de reorganización familiar, atribuyendo a los propios protagonistas del conflicto la toma de decisiones a su respecto. Proceso de cooperación tendiente a resolver un conflicto en que un tercero imparcial es invitado por los protagonistas para que los ayude a encontrar un acuerdo satisfactorio. Proceso de mediación que permite a los individuos disponer sobre su propio futuro procurando acuerdos homologables en cuanto a los efectos personales y patrimoniales de las relaciones de familia. Objetivo: Encuadrar el conflicto dentro de un proceso de cooperación procurando no disolver sino reorganizar la familia, posibilitando que las propias partes reglen sus relaciones futuras. Básicamente procura no tanto el acuerdo sino la colaboración a través del mismo. Son*

*algunos supuestos de aplicación de la mediación familiar, además de la separación, el divorcio etc.*<sup>38</sup>

Las negociaciones pueden tener lugar cuando las partes en una disputa han reconocido su existencia, acuerdan la necesidad de resolverla, y se comprometen activamente en un proceso diseñado para solucionar la misma; las parejas y las familias que acuden voluntariamente al servicio de mediación deben hacer un gran esfuerzo para entender las reglas de la mediación.

Hoy en día, podemos darnos cuenta del gran número de problemas que tienen que afrontar las familias: desempleo, separaciones, problemas de comunicación con los hijos, problemas de comunicación con la pareja, violencia doméstica; y todo ello, va paralelo a los cambios que se producen en nuestra sociedad y en la estructura familiar, dando paso a la familia extensa.

Que a la hora de iniciar el proceso de mediación debemos tener muy en cuenta a las partes que se encuentran en conflicto, pero en los casos de mediación en separaciones y divorcios, el interés del menor será el criterio prevalente en la mediación familiar.

En varias ocasiones, vemos a las partes más preocupadas en negociar en términos ganar o perder, que se olvidan de las personas que sufren las consecuencias de esta negociación una concepción de

---

<sup>38</sup> BARRERA S. Yasid.- Mediación y Justicia.- Edición de Palma.- Buenos Aires Argentina.- Pág. 72

las personas menores de edad como sujetos activos, participativos y creativos, con capacidad para modificar su propio medio personal y social; de participar en la búsqueda y satisfacción de sus necesidades y en la satisfacción de las necesidades de los demás.

La mediación familiar no es la mejor solución para todos los problemas; Podemos ser buenos mediadores, utilizar correctamente las herramientas del mediador y aplicar una a una las fases de la mediación, pero a pesar de lo anterior en muchas ocasiones van a seguir existiendo conflictos familiares con difícil solución.

#### **4.2.5. Criterios Jurídicos de Tratadistas**

*El Doctor Johnny Palacios Soria, toma la cita del Doctor Ramiro Ávila Santamaría, que dice que “Al pensar en la forma de resolver los conflictos debemos hacerlo bajo la idea de justicia más amplia que la tradicional, justicia de garantías que excede la noción de jurisdicción y el poder judicial; la resolución alternativa de disputas no solo tiene que ver con la descongestión de causas del sistema, sino también con el grado de insatisfacción que los integrantes de la sociedad han manifestado sentir que no tienen acceso a una solución justa de sus conflictos”<sup>39</sup>*

El concepto de justicia personalmente tiene que ser visto más ampliamente en el sentido que está puede lograrse de modo que no se circunscribe a la decisión judicial, sino que excede de lo que puede dar el sistema judicial, tal cual se lo conoce ahora, porque es uno de esos para los cuales jamás se puede encontrar una respuesta definitiva, podemos preguntarnos sobre a que alude la gente cuando

---

<sup>39</sup> PALACIOS S. Johnny.- La mediación si es posible.- Revista “Tribuna Democrática.- Nro. 18.-2010.- Quito Ecuador.- Pág.- 9.

afirma aquí no hay justicia y llegamos a la conclusión que no es el sistema el que falla, sino que existen muchas circunstancias tales como inseguridad jurídica, lentitud, exceso y congestión de procesos.

Considero que es necesario una reforma de algunas normas, las leyes existen y están debidamente manifestadas en los diferentes cuerpos legales, lo que sucede es que las sociedades están en constante cambio y modernización y las leyes deben reformarse en esa magnitud, además deben implementarse políticas de transformación en todos los niveles especialmente en el derecho, es por ello como he manifestado anteriormente el primer paso para esta política de solución de de conflictos laborales individuales sería en las Universidades y el segundo paso sería el sector de los profesionales del Derecho, porque constituyen el puente de la administración de justicia con la sociedad, es decir es el desafío que planteo en el tema de investigación solución de los conflictos laborales aplicación la mediación individual.

Si aplicamos lo expuesto anteriormente demostraríamos que todos los profesionales, estudiantes, docentes estamos a la altura de los desafíos, actuando con audacia que solo da la audacia intelectual aunada con la voluntad de todos de resolver nuestros conflictos de la forma más rápida y segura; la mediación ingresaría en esta voluntad, que permite resolver conflictos sin que resuelva un juez, es por ello

que es preciso encarar una política de incorporación más profunda ya que éstos mecanismos para resolver conflictos es una de las funciones que el Estado de Garantías y Derechos ya ha implementado en la Constitución y en algunos cuerpo legales.

*El tratadista anteriormente señalado menciona que “La tolerancia, la solución negociada y la búsqueda del consenso son parte importante de nuestra sociedad, por ello, son bienvenidas las formas de descongestionar la administración de justicia a través del diálogo y la solución civilizada de los conflictos, sin necesidad de seguir recargando los sistemas judiciales, especialmente cuando es frustrante esperar, muchas veces interminables, para obtener la ansiada resolución del problema”<sup>40</sup>*

En conclusión relacionado a la justicia personalmente visualizo dos posiciones; primero, el objetivo de alcanzar la justicia debe ser definitivo como el de brindar la posibilidad, a los sujetos de derecho, de acceder a la tutela; y, en segundo lugar ese mismo objetivo debe ser definido como la posibilidad de acceder con el menor tiempo y costo posible a un procedimiento también efectivo, no necesariamente judicial, de tutela de los propios derechos; la diferencia radica entre ambas formas es que la primera está relacionada al aumento poblacional y pocos tribunales de justicia, para lo cual deben crearse de acuerdo a las necesidades para mejorar su eficiencia, cosa que es imposible dada la cantidad de personas que ingresan diariamente, mientras que la segunda, trata de diversificar las formas de resolución

---

<sup>40</sup> PALACIOS S. Johnny.- La mediación si es posible.- Revista “Tribuna Democrática.- Nro. 18.-2010.- Quito Ecuador.- Pág.- 11.



de conflictos mediante la mediación individual de los conflictos, con ello se tendría mecanismo alternativo de solución y se desjudicializaría el sistema de administración de justicia.

*El señor Abogado Silvio Castillo Tapia, en su obra La Mediación, determina que "El Código de Trabajo reconoce como irrenunciable los derechos del trabajador e incluso dispone la protección judicial y administrativa respecto a sus derechos debiendo aplicar las disposiciones que más favorezcan al trabajador y al obrero; salvo honrosas excepciones, es frecuente los conflictos obrero patronales cuando no se someten al marco legal respecto deberes, derechos, obligaciones que rigen en la contratación individual"<sup>41</sup>*

La inobservancia de estas normas produciría el quebrantamiento de las relaciones laborales entre las partes, en especial cuando se realizan los despidos intempestivos, por nombrar un ejemplo el gobierno vía Decreto Ejecutivo alzó los salarios para las empleadas domésticas y más los beneficios de ley, los o las empleadores u empleadoras las cancelaron de sus trabajos sin reconocer ninguno de los beneficios establecidos en Código del Trabajo.

Estos impases que están directamente relacionados en el campo laboral son como consecuencia de una hostilidad económica que se origina entre el patrono y trabajador y para relajar estas tensiones es necesario es preciso buscar la comunicación y resolver los conflictos que en resumen perjudica a las dos partes y aún más cuando están son arregladas judicialmente; por ello es necesario e imperioso que

---

<sup>41</sup> CASTILLO T. Silvio.- La Mediación, una alternativa.- Editado por la Corte Superior de Machala.-2006.- Pág. 43

este campo del derecho exista una nueva forma de resolver extrajudicialmente y que sería bajo mediante la mediación extrajudicial, la cual permitiría ahorro de tiempo, medios materiales, personales y económicos.

### **4.3. Marco Jurídico**

#### **4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador**

*La Constitución de la República del Ecuador, en su Título IV.- Participación y Organización del Poder.-Capítulo 4to.-Función Social y Justicia Indígena.-Sección 8va.-Medios alternativos de solución de conflictos.- Art. 190.- establece que “Se reconoce 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”<sup>42</sup>*

El conflicto jurídico surge de las discrepancias ante la interpretación de la norma preexistente, sea ésta una norma legal o una norma convencional, el conflicto jurídico se basa en la existencia de un derecho amparado en una norma preexistente dictada por el Estado o convenida colectivamente, que sirve de fundamento a su pretensión, pero no para los problemas que surgen individualmente, todo lo legislado y existen es para lo colectivo.

Por otro lado nos encontramos ante un conflicto de intereses cuando previamente en la norma existe un interés; ahora bien, el interés puesto en juego parte de la existencia de norma que regula éste en forma colectiva, en cuyo caso lo que se pretende es una modificación para el arreglo individual, y por lo tanto se pretenda cubrir este vacío creando normas que regulen una determinada condición de trabajo.

---

<sup>42</sup> CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.-EL FORUM.-Quito Ecuador.- Art.- 190

El origen de los conflictos laborales individuales, no siempre son de índole económica, sino que surgen por cambios cualitativos y cuantitativos en el mercado de trabajo, por innovaciones tecnológicas, por decir las empleadas domésticas desean que para cumplir con su trabajo les provean de aspiradores, cocinas eléctrica, lavadoras, secadoras eléctricas, microondas, etc.,; estos factores alteran el sistema y armonía entre el empleador y trabajador que deben solucionar los conflictos, aplicando la mediación individual y al no existir la norma se torna difícil corregir o ponerse de acuerdo las partes.

Las instituciones que existen para permitir que, al margen de las posibles presiones que cada parte puedan ejercer sobre la otra, se recupere el equilibrio en las relaciones laborales que se ha visto alterado, o se pretende alterar con la situación de conflicto, es lo que se debe calificar como procedimiento de solución, con lo que éstos, en definitiva, son instancias sociales de negociación y de regulación de las propias controversias cuyo funcionamiento se ve impulsado por la propia existencia del conflicto.

Puedo señalar que existen dos grandes grupos de sistemas de solución: uno que busca que éstos acaben el conflicto que no es valorado positivamente y que no duda en recurrir a procedimientos obligatorios y al intervencionismo estatal, aún a riesgo de limitar la capacidad negociadora de los directamente afectados. Otro, que se

refleja en nuestra Constitución, que se fundamenta en la autonomía colectiva, parte del respeto a los derechos colectivos y, por tanto, atribuye a estos procedimientos una doble función, por un lado pacificadora, siempre en términos respetuosos con los derechos de los afectados, y por otro, estimadora de la propia negociación entre aquellos; para ello se basa en procedimientos voluntarios, sobre todo de origen convencional.

#### **4.3.2. El Código de Trabajo**

*El Código del Trabajo, en el Capítulo II.- De los Conflictos Colectivos.- Parágrafo 1ro.- de la Huelgas.- Artículo 470 (477).- De la Mediación Obligatoria.- Determina que “Si no hubiere contestación o si esta no fuere enteramente favorable a las peticiones de los trabajadores, el inspector del trabajo remitirá todo lo actuado a la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral respectiva, para a través de sus funcionarios convoquen a las partes cuantas veces sean necesarias, con veinticuatro 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”<sup>43</sup>*

Al respecto de este precepto legal, la mediación únicamente se aplicará si es que la petición no fuere aceptada y/o no fuere aceptable por la parte que realiza la petición o el reclamo que en este caso son los trabajadores, como podemos apreciar este tipo de mediación a que se refiere el Código del trabajo, es para los trabajadores en su conjunto y mi planteamiento precisamente se refiere a la mediación individual, que en este caso correspondería a personas que se encuentran laborando bajo dependencia (empleadas domésticas,

---

<sup>43</sup> CODIGO DEL TRABAJO.- Editorial el Fórum.- Quito Ecuador.- 2009.- Art. 470.

cobradores de casas comerciales, albañiles, mecánicos, etc.) de personas naturales.

Es indispensable hacer hincapié que la mediación es un proceso voluntario, es decir, los participantes eligen acceder libremente y también el arreglo es libre.

La técnica de mediación, aplicada y desarrollada con creatividad, compromiso, provee resultados gratificantes para ambos protagonistas, puesto que al ser ellos quienes confeccionan su propio acuerdo, éste será lo más justo posible, y las partes tendrán la satisfacción de ganar.

Además, la naturaleza de la técnica de mediación, basada en el diálogo, la comunicación y la importancia de la relación que mantienen las partes, favorece que la resolución del conflicto no suponga la ruptura de la relación y alienta a los participantes a mantener relaciones satisfactorias en el futuro; cuando se encuentre explícitamente en el Código del Trabajo, que los trabajadores bajo dependencia particular tengan la opción de realizar la mediación antes de iniciar un proceso, que a más de ser resuelto en largo tiempo no cumple con las expectativas del trabajador, lo que si opta por la medicación los resultados van a ser inmediatos, por ello es necesario que la presente el presente Código del Trabajo disponga de una

normativa para este tipo de trabajadores que fueron enunciados anteriormente.

#### **4.3.3. Ley de Mediación y Arbitraje**

La Ley de Arbitraje y Mediación Título II.- La Mediación.- Art. 44, Segundo Inciso.- establece que “Podrán someterse al procedimiento de mediación que establece la presente Ley, sin restricción alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir”<sup>44</sup>

Debemos tener presente que, durante la Mediación Colectiva y de acuerdo a lo establecido en el artículo 44 de la referida Ley; que luego de producido el conflicto, cualquiera de las partes puede requerir la actuación de buenos oficios de la Dirección del Trabajo; esta solicitud produce el efecto de suspender el inicio del conflicto y otorgar a las partes la oportunidad de continuar las negociaciones; cómo puedo discernir, la Ley antes citada establece que sin limitación alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas puede someterse a la mediación porque este constituye un método de solución de conflictos entre los trabajadores e instituciones y también entre las personas naturales, no así el Código del Trabajo únicamente hace referencia a los trabajadores o grupos agremiados en contra del Estado.

---

<sup>44</sup> LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN.-Registro Oficial Nro. 269 del 03-FEB-1977.- Art. 44

En la actualidad se podría decir que existe la Conciliación Individual como un método de solución de conflictos producidos al momento del término de las relaciones individuales de trabajo; dicho procedimiento se inicia cuando el interesado solicita la intervención de la Insectoría del Trabajo, Institución que procura la solución de la disputa por la vía de un acuerdo entre el empleador y trabajador, velando que éste sea justo y oportuno, en el marco de cumplimiento de la legislación laboral y previsional; pero no estoy de acuerdo porque el empleador indemniza con lo que él desea y la autoridad que hace de inspector, simplemente dice si no está de acuerdo con la oferta del empleador, continúe con el trámite ante el juzgado correspondiente; desde mi punto de vista pienso que ésta autoridad debe obrar con más diligencia en beneficio del trabajador obligando empleador cumpla con lo que la Ley establece y aquí es donde se encuentra la falta de normativa en el Código del Trabajo porque no existe la mediación individual de trabajo.

Por lo tanto la mediación implica un paso más, pues el tercero que interviene tiene, como función, ofrecer propuestas a las partes pudiendo elegir éstas las que les parezca conveniente; lo característico es que el mediador no se limita a convocar a las partes y propiciar un acuerdo, sino que debe realizar una propuesta de solución que, en los conflictos jurídicos, se basará sobre todo, y puede utilizar criterios de equidad o cualquier otro que estime



oportuno, ya que su propuesta tiene la finalidad de resolver la controversia.

El mediador tiene que tener una capacidad de investigación que analice todas las cuestiones que rodean el conflicto, para que la propuesta que este proponga a las partes tenga fundamento de autoridad moral y es habitual que en el caso de que no sea aceptada se establezca la obligatoriedad al mediador elabore un informe dirigido a la autoridad laboral y en su caso la publicidad de las posiciones de la partes así como de la solución dada por el mediador; de esta forma se haga conocer a la opinión pública el resultado, lo que propiciar la negociación de las partes debido a la presión moral que puede conllevar el conocimiento público de sus posturas y de esta forma que las partes contemplen con mayor equidad sus propuestas y las posibles soluciones; pero éstas de acuerdo al cita tomada sería una forma de arreglo generalizado en grupo y no individual como es el planteamiento principal, porque no existe doctrina para que se realice la mediación prejudicial en nuestra normativa laboral.

#### **4.4. La Mediación en la Legislación Comparada**

##### **4.4.1. COLOMBIA, LEY 640 DEL 24 DE ENERO DEL 2001,**

##### **EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA**

##### **CAPITULO IV.**

## **DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO**

**“ARTICULO 19. CONCILIACION.** Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios.

**ARTICULO 20. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO.** Si de conformidad con la ley el asunto es conciliable, la audiencia de conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse en el menor tiempo posible y, en todo caso, tendrá que surtirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la presentación de la solicitud. Las partes por mutuo acuerdo podrán prolongar este término.

La citación a la audiencia deberá comunicarse a las partes por el medio que el conciliador considere más expedito y eficaz, indicando sucintamente el objeto de la conciliación e incluyendo la mención a las consecuencias jurídicas de la no comparecencia.

**PARAGRAFO.** Las autoridades de policía prestarán toda su colaboración para hacer efectiva la comunicación de la citación a la audiencia de conciliación.

**ARTICULO 21. SUSPENSION DE LA PRESCRIPCION O DE LA CADUCIDAD.** La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 20. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.

**ARTICULO 22. INASISTENCIA A LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN DERECHO.** Salvo en materias laboral, policía y de familia, si las partes o alguna de ellas no comparece a la audiencia de conciliación a la que fue citada y no justifica su inasistencia dentro de los tres (3) días siguientes, su conducta podrá ser considerada como indicio grave en contra de sus pretensiones o de sus excepciones de mérito en un eventual proceso judicial que verse sobre los mismos hechos”<sup>45</sup>.

La Ley Nro. 640 de la República de Colombia en el art. 19, determina que se puede conciliar en todas las materias, para ello deben acudir a

---

<sup>45</sup> [HTTP,SECRETARIASENADO,GOV.CO/LEY-2001/640](http://secretariasenado.gov.co/ley-2001/640)

los Centros de Conciliación y dejarse guiar por el personal especializado que existen para el efecto.

El Art. 20 del mismo cuerpo de Ley, menciona que la conciliación extrajudicial es un derecho que deberá realizar en el menor tiempo posible y que todo caso no puede ser un tiempo menor a los noventa días luego de presentada la solicitud; porque debemos tener presente que en este país existen los Centros de Mediación Extrajudicial que las partes en conflicto esta obligadas a acudir estos lugares a solucionar los problemas de mutuo acuerdo de cualquier tipo que este sea, luego que ha hecho la solicitud no pueden retractarse las partes porque el Centro de Mediación actuará de oficio y los hará comparecer utilizando la Fuerza Pública.

Planteada la solicitud ante el conciliador, suspende el término de prescripción o caducidad hasta que se lleve a efecto la conciliación, o hasta que el acta correspondiente se haya inscrito; pero cuando se trata de materia laboral, policial o de familia y la audiencia haya sido solicitada y las partes no haya concurrido en el término de tres días, es considerada como un indicio grave en contra de sus pretensiones y quedará como un agravante en un nuevo proceso.

**4.4.2. COSTA RICA, LEY Nro. 7727, LEY SOBRE  
RESOLUCIÓN ALTERNA DE CONFLICTOS LA  
ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE  
COSTA RICA**

**DECRETA:**

**CAPÍTULO II; DE LA CONCILIACIÓN Y MEDIACIÓN**

“Artículo 4.- Aplicación de principios y reglas: Los principios y las reglas establecidas para la conciliación judicial o extrajudicial se aplicarán, igualmente, a la mediación judicial o extrajudicial.

Artículo 5.- Libertad para mediación y conciliación: La mediación y la conciliación extrajudiciales podrán ser practicadas libremente por los particulares, con las limitaciones que establece esta ley. Las partes tienen el derecho de elegir con libertad y de mutuo acuerdo a las personas que fungirán como mediadores o conciliadores.

Artículo 9.- Acuerdos judiciales y extrajudiciales: Los acuerdos de conciliación judiciales una vez homologados por el juez, y los extrajudiciales, tendrán autoridad y eficacia de cosa juzgada material y serán ejecutorios en forma inmediata.

Artículo 12.- Requisitos de los acuerdos: Los acuerdos adoptados con motivo de un proceso de mediación o conciliación, judicial o extrajudicial, deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a) Indicación de los nombres de las partes y sus calidades.
- b) Mención clara del objeto del conflicto y de sus alcances.
- c) Indicación del nombre de los mediadores, los conciliadores y, si se aplica, el nombre de la institución para la cual trabajan.
- d) Relación puntual de los acuerdos adoptados.
- e) Si hubiere proceso judicial o administrativo iniciado o pendiente, indicar, expresamente, la institución que lo conoce, el número de expediente y su estado actual y la mención de la voluntad de las partes de concluir, parcial o totalmente, ese proceso.
- f) El conciliador o mediador deberá hacer constar en el documento que ha informado a las partes de los derechos que se encuentran en juego y les ha advertido que el acuerdo puede no satisfacer todos sus intereses. También deberá hacer constar que ha advertido a las partes sobre el derecho que las asiste de consultar, el contenido del acuerdo, con un abogado antes de firmarlo.
- g) Las firmas de todas las partes involucradas, así como la del mediador o conciliador.

- h) Indicación de la dirección exacta donde las partes recibirán notificaciones”<sup>46</sup>.

Costa Rica, para la solución de conflictos ha emitido la Ley Nro. 7727, en la que establece, que quienes se sometan a la Mediación Extrajudicial, se someterán a la presente porque tiene los mismos efectos para las dos clases de mediación; por lo tanto las personas que se sometan a la mediación extrajudicial es voluntaria y tienen la libertad de escoger la o las personas que intervendrán en e asunto por mutuo acuerdo.

Los acuerdos a los que lleguen las partes, serán homologados por el juez y tendrán autoridad de cosa juzgada y se ejecutarían en forma inmediata; pero para ello deben cumplir con los requisitos de la mediación judicial requiere o exige para que se cumpla.

#### **4.4.3. PERU, Ley de Conciliación N° 26872**

### **CAPITULO II DE LA CONCILIACION**

**“Artículo 5o.- Definición.-** La Conciliación Extrajudicial es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de

---

<sup>46</sup> [HTTP/WWW/CENDERS,SA.CR/ETICA/LEY-7727](http://www.cenders.sa.cr/etica/ley-7727).

Conciliación o al Juzgado de Paz Letrado a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.

**Artículo 6o.- Carácter Obligatorio.-** La Conciliación es un requisito de procedibilidad necesariamente previo a los procesos a que se refiere el Artículo 9o. La Conciliación Extrajudicial no es obligatoria cuando la parte emplazada domicilia en el extranjero y en los procesos cautelares, de ejecución y de garantías constitucionales.

**Artículo 7o.- Vías Alternativas.-** En la Conciliación Extrajudicial las partes pueden optar de manera excluyente por los Centros de Conciliación o recurrir ante los Jueces de Paz Letrados.

**Artículo 8o.- Confidencialidad.-** Los que participan en la Conciliación deben mantener reserva de lo actuado. Nada de lo que se diga o proponga tendrá valor probatorio.

No se someten a Conciliación Extrajudicial las controversias sobre hechos que se refieran a la comisión de delitos o faltas, con excepción de las controversias relativas a la cuantía de la reparación civil derivada de la comisión de delitos, en cuanto ella no hubiera sido fijada por resolución judicial firme.



**Artículo 10o.- Audiencia Única.-** La Audiencia de Conciliación es una y comprende la sesión o sesiones necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley.

**Artículo 11o.- Plazo.-** El plazo de la Audiencia de Conciliación es de treinta (30) días calendario contados a partir de la primera citación a las partes. El plazo previsto puede ser prorrogado por acuerdo de las partes.

**Artículo 12o.- Fecha de Audiencia.-** Recibida la solicitud el Centro de Conciliación designa al conciliador y este a su vez notifica a las partes dentro de los cinco (5) días útiles siguientes. La Audiencia de Conciliación se realiza dentro de los diez (10) días útiles contados a partir de la primera notificación.

**Artículo 13o.- Petición.-** Las partes pueden solicitar la Conciliación Extrajudicial en forma conjunta o individual, con arreglo a las reglas generales de competencia establecidas en el artículo 140 del Código Procesal Civil.

**Artículo 14o.- Concurrencia.-** La concurrencia a la Audiencia de Conciliación es personal; salvo las personas que conforme a ley deban actuar a través de representantes legales. En el caso de personas domiciliadas en el extranjero se admitirá el apersonamiento

a la Audiencia de Conciliación a través de apoderado o tratándose de personas jurídicas, sus representantes legales en el país.

Artículo 15o.- Conclusión de la Conciliación.- Se da por concluida la Conciliación por:

1. Acuerdo total de las partes.
2. Acuerdo parcial de las partes.
3. Falta de acuerdo entre las partes.
4. Inasistencia de una parte a dos (2) sesiones.
5. Inasistencia de las partes a una (1) sesión.

**Artículo 16o.- Acta.-** El Acta es el documento que expresa la manifestación de voluntad de las partes en la Conciliación Extrajudicial. Su validez está condicionada a la observancia de las formalidades establecidas en la presente ley, bajo sanción de nulidad.

El Acta de Conciliación debe contener lo siguiente:

1. Lugar y fecha en la que se suscribe el acta.
2. Nombres, identificación y domicilio de las partes.
3. Nombre e identificación del conciliador.
4. Descripción de las controversias.

**5. El Acuerdo Conciliatorio**, sea total o parcial, estableciendo de manera precisa los derechos, deberes u obligaciones ciertas, expresas y exigibles; o en su caso la falta de acuerdo o la inasistencia de las partes a la audiencia.

6. Firma y huella digital del conciliador, de las partes o de sus representantes Legales, cuando asistan a la audiencia. En caso de las personas que no saben firmar bastará la huella digital.

7. Nombre y firma del abogado del Centro de Conciliación, quien verificará la legalidad de los acuerdos adoptados.

El acta en ningún caso debe contener las propuestas o la posición de una de las partes respecto de estas.

**Artículo 17o.- Conciliación Parcial.-** Si la Conciliación concluye con acuerdo parcial, solo puede solicitarse tutela jurisdiccional efectiva por las diferencias no resueltas.

**Artículo 18o.- Mérito y Ejecución del Acta de Conciliación.-** El acta con acuerdo conciliatorio constituye título de ejecución.

Los derechos, deberes u obligaciones ciertas, expresas y exigibles que consten en dicha acta son exigibles a través del proceso de ejecución de resoluciones judiciales.

**Artículo 19o.- Prescripción y Caducidad.-** Los plazos de prescripción y caducidad establecidos en el código civil se suspenden a partir de la fecha de presentación de la solicitud de Conciliación Extrajudicial<sup>47</sup>.

La Ley de Conciliación N° 26872, de la República del Perú, determina que es un mecanismo de solución de problemas, para lo cual el Estado a estatuido Centros de Conciliación y/o Juzgados de paz, a los cuales pueden concurrir las personas que se encuentran atravesando problemas y consensualmente desean cometerse a la mediación extrajudicial.

En este país la mediación extrajudicial tiene carácter obligatorio, como en otros países, pero para aquellos que son extranjeros deben someterse a la mediación judicial; los nacionales que se sometan a la mediación extrajudicial pueden optar por los Centros de Mediación o ante los Jueces de Paz, que existen en este país para estos casos en los que las partes desean someter sus problemas en forma consensual ante cualquiera de los organismos antes citados.

Existe un proceso que luego de ser notificadas las partes, a partir de esa fecha tienen treinta días plazo para que se cumpla la audiencia de la mediación, plazo que puede ser prorrogado a petición de las partes

---

<sup>47</sup> [HTTP/FADEX.FAO.ORG/DOCS/PDF/PER/13621](http://FADEX.FAO.ORG/DOCS/PDF/PER/13621)

en conflicto, además esta Ley permite que la mediación puede ser individual o colectiva, con arreglo a las normas establecidas en el Código Civil, para este tipo de arreglos de conflictos extrajudiciales.

### **Análisis Comparativo**

En Colombia de acuerdo con la ley vigente se puede conciliar en la audiencia extrajudicial, para ello deben presentar las partes voluntaria una solicitud la misma contendrá ciertos requerimientos y que tendrá un término de tres para la resolución pero las partes por mutuo acuerdo podrán prolongar este término.

Nuestra Legislación, primero no contempla la mediación prejudicial o extrajudicial como la denominan en Colombia, segundo lo que existe es la mediación judicial a la que las personas en litigio pueden acogerse siempre y cuando estas sean agremiadas; además de la citada existen otras figuras a las cuales pueden acceder los trabajadores, por lo tanto es muy importante que en esta materia del Derecho Laboral el Ecuador este a la altura de los demás países del Área Andina.

En Costa Rica, las reglas para la conciliación judicial o extrajudicial son las mismas y podrán ser practicadas libremente por los

particulares, con las limitaciones que establece esta ley. Las partes tienen el derecho de elegir con libertad y de mutuo acuerdo a las personas que fungirán como mediadores o conciliadores; los acuerdos extrajudiciales que convinieron las partes tendrán autoridad y eficacia de cosa juzgada y serán ejecutados en forma inmediata.

Ecuador al no disponer de esta figura jurídica de la mediación extrajudicial, pues únicamente soluciona los problemas judicialmente relacionados con el trabajo y otras materias y sería de mucho beneficio, que también existiera esta nueva forma de solucionar los conflictos obrero patrono y de esta forma se evitaría la lesión de los derechos de los usuarios de la justicia en esta materia.

La Conciliación Extrajudicial es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación o al Juzgado de Paz Letrado a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.

En la República del Perú, la Conciliación es un requisito necesario previo a los procesos las partes pueden optar de manera excluyente por los Centros de Conciliación o recurrir ante los Jueces de Paz Letrados, además deben mantener reserva de lo actuado. Nada de lo que se diga o proponga tendrá valor probatorio; y no podrán

conciliarse los delitos o los que tengan que ver con la cuantía que deben ser fijados por resolución judicial en firme.

Nuestra Legislación no dispone de los Centros de Conciliación, ni los Jueces de Paz Letrados, como los hay en la vecina República del Perú, por lo tanto ellos si pueden obligar la conciliación extrajudicial previo a cualquier proceso, y de esta permitir que todas las personas que tengan conflictos exceptuando los enunciados se solucionen en esta instancia y evitar lleguen a los juzgados correspondientes.

## **5.- MATERIALES Y METODOS**

### **5.1. Metodología**

Durante el proceso del presente trabajo de investigación utilice el método científico que ha sido el instrumento más adecuado que me permitió llegar al conocimiento desarrollo, ejecución y dar posibles soluciones a la problemática planteada, mediante la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva; a través de procesos lógicos requeridos, es por ello que en la presente investigación hice uso de algunos métodos y técnicas del método científico como el método inductivo, deductivo, descriptivo, la observación, el análisis y la síntesis.

Utilice el método inductivo desde la recolección de la información partiendo de los principios particulares, en virtud de la necesidad del planteamiento del problema, descomponiéndolo en sus elementos principales y a través de la síntesis llegué a conclusiones generales, el método deductivo que me permitió obtener información general para llegar a casos específicos los mismos que me ayudaron a la elaboración de la propuesta jurídica; por otra parte utilicé el método descriptivo, para presentar mediante cuadros y gráficos el problema tal y como se presenta en la realidad objetiva.



## **5.2. Fases.**

El desarrollo de la presente tesis demandó la ejecución de las siguientes fases:

La primera fase para la recolección de datos, me auxilié de la técnica del fichaje, porque era necesario recurrir a fuentes bibliográficas que me permitan manejar de mejor manera la presentación; además hice uso principalmente de la técnica del archivo por cuanto necesité del internet y fue necesario recopilar y clasificar la información de acuerdo a su contenido e importancia.

La segunda fase consistió en la recolección de los datos de campo, por la naturaleza de la investigación utilicé la técnica de la encuesta, la misma que fue aplicada a treinta profesionales del Derecho, quienes manifiestan sus opiniones sobre la necesidad que exista la mediación prejudicial, así como también utilicé la técnica de la entrevista, que fue realizada a cinco reconocidos juristas de ciudad de Santo Domingo de los Tsachilas, quienes expusieron sus opiniones respecto al problema planteado.

Finalmente se ejecutó una tercera fase de concreción de los resultados obtenidos, los mismos que están representados en cuadros estadísticos y a través del método hipotético-deductivo me

servió para contrastar la hipótesis y verificar los objetivos planteados; posteriormente me sirvieron de sustento para elaborar las conclusiones y recomendaciones, así como de la propuesta jurídica en pos de dar solución al problema planteado.

Luego de concluido el sustento y fundamento teórico del trabajo de investigación, seguidamente presento el desarrollo del trabajo de campo en todas sus dimensiones, de análisis, síntesis y representación de resultados, que reflejan la opinión de profesionales del Derecho, posiciones que fundamentan el vacío legal en la solución de los problemas laborales por la trascendencia jurídica y social, del tema desarrollado.

### **5.3. Técnicas.**

Para la elaboración de la parte teórica me auxilié principalmente de la técnica del fichaje, que consistió en la elaboración de fichas nemotécnicas y bibliográficas, las mismas que me permitieron recopilar la información apropiada para fundamentar adecuadamente la parte teórica del presente trabajo investigativo.

En lo que se refiere a las técnicas utilizadas en el trabajo de investigación de campo, empleé la técnica de la encuesta, la entrevista y fueron aplicadas de manera directa es decir acudí a los

consultorios jurídicos. La encuesta que fue realizada a treinta profesionales del Derecho, el formulario aplicado constó de seis preguntas; y la entrevista la realice con la colaboración de cinco prestigiosos Juristas, todos los profesionales desarrollan sus labores en el Distrito Judicial de Santo Domingo de los Tsachilas.

Los criterios y sugerencias de los profesionales requeridos, sustentan la importancia y trascendencia jurídica y social del tema planteado, y obtenidos los resultados, realicé la comparación con los referentes teóricos y empíricos, así como la bibliográfica que fue realizada con el propósito de elaborar las conclusiones, recomendaciones y principalmente en la culminación del trabajo de investigación a formular la propuesta de reforma; para de esta manera desarrollar lo planificado en el proyecto de investigación y además cumplir con la metodología que es requerida.

## **6.- RESULTADOS**

### **6.1. Resultado de la aplicación de las encuestas**

Para la fundamentación teórica antes desarrollada, como se encuentra determinada en los lineamientos metodológicos para la elaboración de una investigación se debe contar con el sustento real que fue logrado con técnicas permitidas y que fueron cumplidas a cabalidad las mismas que las detallo a continuación:

Como estuvo previsto en la parte metodológica de la investigación de campo procedí al empleo de la técnica de la encuesta, la misma que aplicada en forma directa y personal a los lugares de trabajo de treinta abogados en libre ejercicio profesional de la ciudad de Santo Domingo de los Tsachilas, obteniendo de ellos la colaboración necesaria que me permitió obtener resultados positivos.

Las respuestas obtenidas fueron debidamente procesadas, permitiéndome plasmarlos en cuadros estadísticos porcentualmente al igual representada en los gráficos para luego desarrollar el análisis correspondiente:

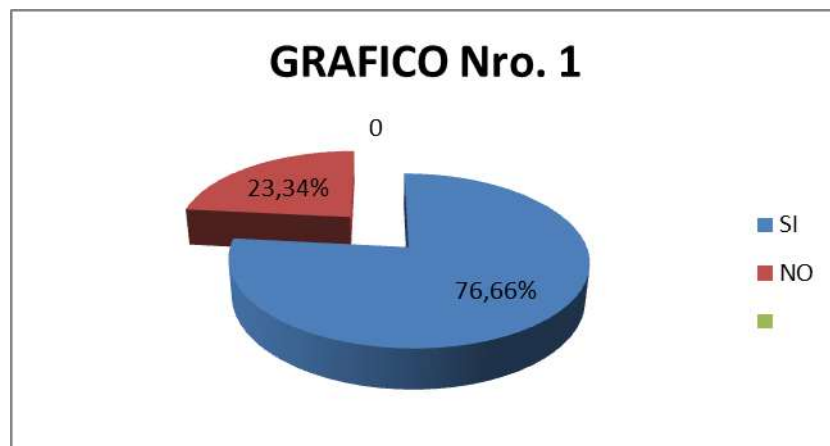
## PRIMERA PREGUNTA

¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solucionar los conflictos laborales individuales?

**CUADRO Nro. 1**

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	76.66%
NO	7	23.34%
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval



## INTERPRETACIÓN

Del total del universo encuestado, 23 personas que corresponde al 76,66%, manifiestan que la mediación prejudicial sería una alternativa para solucionar ciertos problemas; y, los 7 que corresponde al 23,34%; dicen que no solucionarían los problemas.

## **ANALISIS**

Por lo expuesto se deduce que en realidad existe el conocimiento que la mediación prejudicial constituye una alternativa para solucionar los conflictos laborales entre patrono y trabajador en especial cuando estos dos elementos no son formales, sino eventuales, que para terminar la relación laboral deben acudir a los tribunales de justicia y al existir esta alternativa en forma legal, evitaría un sin número adversidades legales; Por otra parte tengo que mencionar que al realizar las encuestas se forman dos grupos uno está de acuerdo otro no, el asunto es que en este caso una pequeña fracción de encuestados mencionan que cualquiera que sea la alternativa de solución siempre debe hacerse por intermedio de los tribunales de justicia correspondientes.

La mayoría de los profesionales encuestados, están de acuerdo que exista la mediación prejudicial, porque el trámite sería corto y de resolución inmediata, aun que profesionalmente el trabajo disminuiría porque los actores no necesitarían de la representación de un profesional en derecho, sino que las partes debería someterse ante los jueces de paz, como en la actualidad acuden ante la Intendencia de Policía para la solución de ciertos problemas que no tiene relación con el tema, pero los jueces de paz mencionados harán lo mismo que

de no llegar a un acuerdo deberían someterse ante los jueces de trabajo.

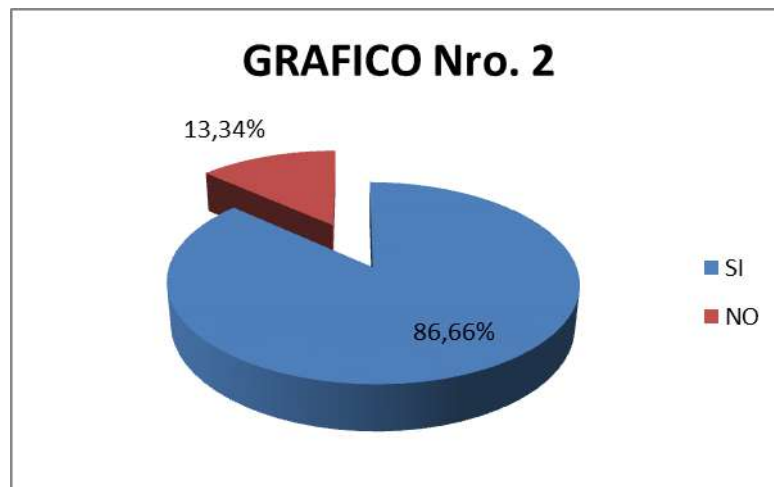
## SEGUNDA PREGUNTA

¿Considera usted que la aplicación de la mediación prejudicial en la solución de los conflictos individuales de trabajo, sería beneficioso para los trabajadores?

**CUADRO Nro. 2**

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	26	86,66%
NO	4	13,34
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval



### **INTERPRETACIÓN**

Los 26 encuestados que son el 86,66 %, del total del universo, manifiestan que la aplicación de la mediación prejudicial, es una solución directa; el 13,34%, que corresponde a cuatro personas se manifiestan que todos los conflictos personales siempre los solucionamos ante la justicia y este no sería la excepción.

### **ANÁLISIS**

Los encuestados explican que la cantidad de problemas laborales que existe en el país y provincia no son solucionados debido a que deben ser llevados a los tribunales de justicia, porque aquellos que se inhiben denunciar son las personas de escasos recursos económicos, ejemplificando serían las mujeres que trabajan en limpieza de casa, albañiles y otros trabajos ocasionales en los que sus patrones o empleadores no les reconocen una semana de trabajo o no les pagan



los adicionales de ley, esto es los décimos, el bono educativo, etc., que a fin de cuentas son parte del salario o sueldo al que están obligados todos los empleadores pagar a sus trabajadores y como manifesté cierto número de trabajadores se abstienen de realizar el reclamo correspondiente; pero un número insignificante de los profesionales del derecho manifiestan que los problemas no siempre radican en los empleadores, sino en los trabajadores que no hacen el reclamo ante la autoridades ya existentes que actual mente solucionan los problemas inmediatos.

De todo lo expuesto deduzco que están en lo cierto que la mayoría de los trabadores por decidía o miedo a enfrentarse al empleador o a la justicia, o porque aducen que los trámites les cuesta más de lo que van a recibir no denuncian y se quedan en silencio sin reclamar sus derechos; pienso que para ello el Estado debe conformar los lugares u oficinas de mediación prejudicial para que acuda toda persona que se encuentra lesionado sus derechos y no quedarse en la indefensión de y de esta forma evitar que el empleador se burle del trabajador u empleador sea este ocasional o a tiempo completo, lo cierto es que se cumplan con los compromisos adquiridos entre las dos partes antes de llegar a la solución por la justicia ordinaria.

### TERCERA PREGUNTA

¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial?

**GRAFICO Nro. 3**

INDICADOR	VARIABLE	PO RCENTAJE
SI	25	83,34%
NO	5	16,66%
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval



### INTERPRETACIÓN

25 personas que son el 83,34% total del universo encuestado manifiestan que existe insuficiencia jurídica en el Código del Trabajo porque no existe la mediación prejudicial y el 16,66%, que

corresponde a cinco personas, manifiestan que en la mencionada ley existe la mediación para la solución de problemas.

## **ANALISIS**

La mayoría de los profesionales en derecho manifiestan que en el Código Laboral existe la Mediación Judicial, a la que la mayoría de los trabajadores agremiados acuden para resolver los conflictos laborales en cierta etapa del juicio, pero lo importante es que exista en la norma la mediación prejudicial, para que los trabajadores en relación de dependencia eventual por el tipo de trabajo que desempeñan acudan a esta instancia jurídica.

Con esto demuestro que existe en la norma laboral la mediación judicial, que soluciona los problemas laborales en forma colectiva dentro del proceso; pero no la mediación prejudicial que es la que he planteado en mi trabajo de investigación y a la que toda persona en especial de escasos recursos económicos pueda acceder a la solución de los problemas laborales en forma individual, en razón que las personas que laboran en calidad de eventuales son los más desprotegidos a pesar de ser un bien jurídico que el estado debe proteger, sin embargo de ello existe cierto descuido por parte del organismo estatal.

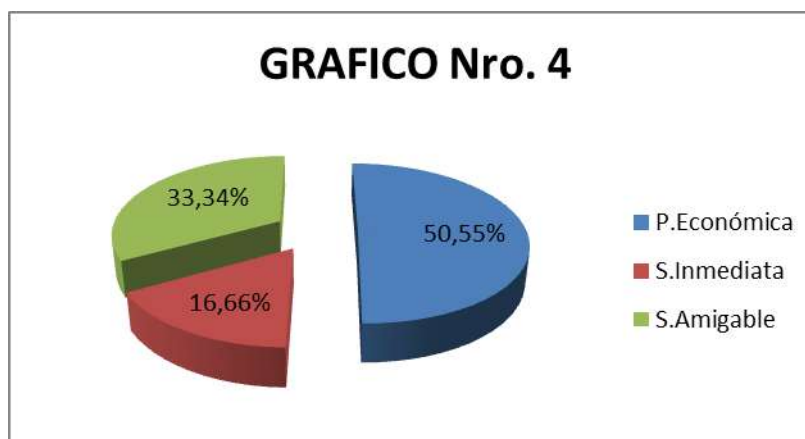
## CUARTA PREGUNTA

¿Considera usted que la incorporación de la Mediación Prejudicial en el Código del Trabajo tendría:

**CUADRO Nro. 4**

INDICADORES	VARIABLE	PORCENTAJE
PROCESO ECONÓMICO	15	50,00%
SOLUCIÓN INMEDIATA	5	16,66%
SOLUCIÓN AMIGABLE	10	33,34%
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval



## INTERPRETACIÓN

El 50,00% que corresponde quince encuestados, manifiestan que es muy importante que los procesos serían económicos; El 16,66%, que corresponde a cinco personas, están de acuerdo con la propuesta

porque el arreglo sería inmediato; y, las diez personas que son el 33,34% contestan que esta forma es muy buena porque evitarían que el conflicto termino enemistado entre las partes.

## **ANALISIS**

La mayoría de los encuestados coinciden con la premisa que la mediación prejudicial, sería un trámite meramente económico porque evitaría gastos innecesarios al Estado y los contendientes como son el empleador y el trabajador; otro número importante de los profesionales del derecho manifiestan que si las partes deciden someterse a la mediación prejudicial, los problemas sería de solución inmediata; en cambio otro sector de los mismos profesionales, dijeron que a más de ser económicos, rápidos el someterse a este tipo de solución las partes arreglarían el problema en forma civilizada porque seguirían siendo amigos como siempre.

Por lo expuesto puedo deducir que los profesionales tienen razón, porque existe un sin número de juicios de diferente materia arrumados en los juzgados que no han sido concluido su trámite, en lo relacionado con los trabajadores el primer paso es presentarse ante la inspección del trabajo que en su mayoría no soluciona los problemas y al existir la mediación prejudicial el estado ahorraría una gran cantidad de dinero solucionando los problemas laborales sin la inversión de medios materiales y otros que se involucran en estos

casos; además serian de solución inmediata porque no tienen que someterse a ningún proceso y la culminación sería satisfactoria porque el procedimiento terminaría en forma amistosa entre los contendientes.

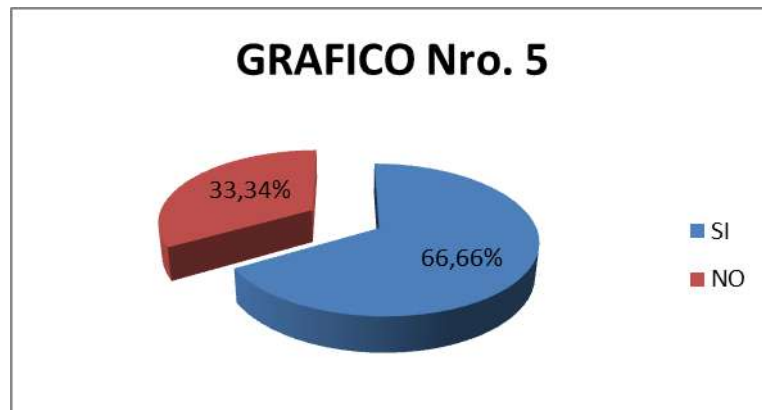
### QUINTA PREGUNTA

¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en el Código del Trabajo como alternativa para solucionar los conflictos individuales de trabajo, perjudica los intereses de trabajadores, cuando se someten al proceso judicial largo y tortuoso?

**CUADRO Nro. 5**

INDICADORES	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	20	66,66%
NO	10	33,34%
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
 Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval



## **INTERPRETACIÓN**

El total del universo de encuestados es de 30 de los cuales 20 que corresponden al 66,66%, dicen que la falta de mediación prejudicial afecta a los trabajadores, pero 10 que representan el 33,34%, manifiestan que existen falta voluntad de las autoridades que haga cumplir las disposiciones del Código Laboral.

## **ANALISIS**

El cincuenta por ciento de los encuestados están de acuerdo que la falta de mediación prejudicial en el Código del Trabajo, perjudica a los trabajadores, en especial a los que laboran en forma eventual, porque el reclamo económico que van a ser favorecidos en realidad es incipiente y someterse a un proceso judicial que esta sujeto a durar años para que se emita la resolución, en esta fase es donde se encuentra el perjuicio y se complementa con el pago que tienen que pagar el actor por los servicios del abogado que lo representa; pero el otro sector, los abogados manifiestan que existe la alternativa pero que la inspectoría del trabajo debe hacer las veces de un organismo mediador y debería resolver los conflictos y que debería ser de carácter obligatorio hacerlo y no como en los actuales momentos que solo receptan las denuncias y se da por terminado el trámite.

De este comentario deduzco que la mayoría de encuestados tiene razón, en cuanto se refieren a que la mediación prejudicial es muy importante para los trabajadores de escasos recursos económicos y los que laboran bajo dependencia eventual o suplementarios que sustituyeron a la tercería laboral, puedan solucionar los problemas producto de la desavenencia empleador trabajador sometiéndose a los centros de mediación que el estado debe proveer, con la finalidad que los derechos e intereses de los trabajadores no sean disminuidos ni llevados a la justicia y sus resultados sean obtenidos luego de algunos años de contienda; aun que por otra parte existen profesionales que mencionan que todos los conflictos deben ser solucionados en los tribunales creados para el efecto.

#### **SEXTA PREGUNTA**

¿Cree usted, que se debería reformar el Código del Trabajo incorporando en su normatividad la Mediación Prejudicial para solucionar los conflictos individuales de trabajo?

INDICADORES	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	28	93,33%
NO	2	6,67%
TOTAL	30	100%

Fuente : Abogados en libre ejercicio profesional del Cantón Tsachila  
 Elaboración : Marco Zenón Chica Sandoval





### **INTERPRETACIÓN**

El 93,33%, que corresponde a 28 profesionales que consideran que se deben reformar el Código laboral; el 6,67% que corresponde a 2 profesionales manifiestan que no se debe reformar, sino aplicar las que existen en vigencia.

### **ANALISIS**

La mayor parte de profesionales encuestados dicen que se debe reformar el Código Laboral e introducir en su normativa la medición prejudicial, con la finalidad que beneficie a los trabajadores en la solución de los conflictos laborales forma inmediata, con la finalidad de evitar el desgaste de medios materiales y personales al estado en el pleito en el que intervienen las partes en conflicto;

En estos casos siempre existe el desacuerdo entre las dos partes porque en el lugar en el que realice las encuestas una parte de los profesionales al tema lo consideran desde la parte social y están de acuerdo que se modifique introduciendo una reforma como la mediación prejudicial la cual permitiría que los trabajadores accedan a la solución de los problemas en forma eficaz y sin costo alguno porque no necesita de un patrocinador; pero la otra parte que es mínima, se mantienen firmes manifestando que la norma existe y que no es necesaria una nueva norma para la solución de los problemas, lo único que se debe hacer es aplicarlas las existentes.

## **6.2. Resultado de la aplicación de las entrevistas**

### **6.2.1. Entrevista realizada a Abg., en libre ejercicio profesional**

#### **Primera Pregunta**

**¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?**

Desde mi punto de vista profesional creo que la mediación prejudicial es muy importante para la solución de los problemas laborales, en especial porque sería una forma de abreviar el trámite, sin llegar a un esfuerzo económico para el Estado.

El entrevistado se manifiesta muy acertadamente con su punto de vista, porque la mediación prejudicial beneficiaría a las partes contendientes, si las partes en conflicto se someten voluntariamente a este tipo de solución, pero para ello el estado debe modificar el código del trabajo, crear los juzgados y las salas con los respectivos jueces y todos los medios necesarios que para el efecto se requiera.

### **Segunda Pregunta**

**¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?**

El Código del Trabajo de un tiempo acá, no ha sido actualizada su normatividad de acuerdo a las necesidades de la sociedad y de los trabajadores en general, cada día suelen surgir nuevas formas de desavenencias debido a los constantes avances científicos por lo que es necesario que exista la mediación prejudicial.

En el Ecuador, al parecer es el único país que no cuenta con este nuevo elemento o forma de solucionar los problemas laborales, como lo es la mediación prejudicial, además de ello sería muy importante que este mecanismo sea de carácter obligatorio para los trabajadores que laboran en calidad de dependientes eventuales.

### **Tercera Pregunta**

**¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y tortuoso?**

La inexistencia de la mediación prejudicial, si afecta a los intereses de los trabajadores, porque en la actualidad deben someterse a la justicia ordinaria y la especialidad para resolver los conflictos que surgen empleador trabajador porque el primero de los nombrados no cumple con los beneficios que la ley les ampara.

Desde mi punto de vista creo, que es hora que el Ecuador este a la altura de los países vecinos que en su normativa tienen previstas la mediación prejudicial, con la finalidad de agilizar la solución de los diferentes problemas laborales.

### **Cuarta Pregunta**

**¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?**

Como profesional del derecho, considero que es muy importante que en el Código del Trabajo se incremente la nueva figura jurídica de la mediación prejudicial, la misma que permitiría una pronta solución de los conflictos laborales.

La mayoría de los trabajadores ocasionales, en nuestro país y provincia se ven burlados por sus patronos, porque se aprovechan explotando su mano de obra y el rato menos esperado son cancelan

del trabajo, sin que se les reconozca sus derechos económicos y por desconocimiento no acuden por lo menos a la Insectoría del Trabajo para presentar su reclamo y no lo hace primero porque deben gastar contratando los servicios de Abogado, segundo que los resultados económicos no son satisfactorios.

Los medios alternativos para solucionar los problemas sociales cualquiera que estos fueran son muy importantes dentro de nuestra sociedad, en razón que evitaría un sin número de inconvenientes como la simplificación de medios en la función judicial y la conformidad en los usuarios por la rápido arreglo del conflicto; para abreviar el trámite del apremio la justicia no dispone de la herramienta adecuada, el Código del Trabajo se encuentra desactualizado en relación al surgimiento de las contrariedades laborales; por ello este vacío de la ley en cierto modo perjudica los derechos de los usuarios de la equidad judicial; debido a esto es necesario que las leyes en forma regular se estén actualizando para que los servidores judiciales puedan actuar con ecuanimidad.

### **6.2.2. Entrevista realizada a Abg., en libre ejercicio profesional**

#### **Primera Pregunta**

**¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?**

Todos los cambios que en una ley realicen los señores asambleístas y que sea en beneficio de los trabajadores es muy buena, y tratándose de la mediación prejudicial que permitiría que se solucione los problemas en forma inmediata.

La mediación prejudicial, constituye una de las mejores alternativas para que los trabajadores eventuales puedan solucionar sus conflictos laborales sin tener que acudir a los juzgados correspondientes, los que resolverán mediante un proceso que puede durar como mínimo un año, esta figura jurídica planteada será de acción inmediata.

### **Segunda Pregunta**

**¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?**

Toda ley en el transcurso del tiempo va creando vacíos legales, porque los que surgen son diferentes cada día y las normativas no se las actualiza en forma progresiva, es por eso que el actual Código Laboral tiene algunos vacíos legales de consideración que pienso que deben corregirse.

Al respecto estoy de acuerdo con el entrevistado porque la totalidad de las normas que regulan nuestras actividades adolecen de vacíos legales a las que nuestras autoridades y en especial los asambleístas

deben actualizarlas continuamente de tal forma que los operadores de justicia y los usuarios puedan resolver sus problemas eficientemente.

### **Tercera Pregunta**

**¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y tedioso?**

Los usuarios de la justicia cuando van por sus servicios siempre tienen comentarios contrarios, porque aducen que es lenta que no es expedita, en este caso de existir la mediación prejudicial facilitaría una solución rápida y los intereses de los trabajadores nose verían afectados.

La razón de todo esto es porque los señores que administran la justicia en la mayoría de casos no disponen de las herramientas adecuadas y la falta de la mediación prejudicial es uno de los factores que perjudica especialmente a los trabajadores que necesitan resolver sus problemas inmediatos.

### **Cuarta Pregunta**

**¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?**

Al Código del Trabajo, se le debe incorporar la mediación prejudicial de carácter urgente, así como se le ha incorporado otras figuras, con

la finalidad de mantener un instrumento que permita la solución inmediata de los problemas laborales.

En los actuales la justicia se ha caracterizado por ser un poco parsimoniosa y siempre aducen que es por la falta de personal, pero en ciertos casos esa no es la falencia, sino la falta de alguna figura jurídica como la mediación prejudicial que permitiría la solución inmediata de los problemas de esta materia.

De acuerdo a lo revisado en el Derecho Comparado, el Ecuador es el país que no tiene la figura jurídica de la mediación prejudicial, de incluirse en nuestra legislación laboral, si constituye en mecanismo nuevo; por ello es que en la revisión de la literatura siempre estoy perseverando que es oportuno que el Código del Trabajo le hace falta esta figura jurídica como una herramienta más para que la solución de problemas sean eficaces; y de esta forma se evitaría que los usuarios en esta materia se vean afectados sus derechos de reclamo y equidad jurídica; por lo que es necesario se reforme en forma urgente el antes citado Código para beneficio de todos los trabajadores bajo dependencia eventual.



### **6.2.3. Entrevista realizada a Abg., en libre ejercicio profesional.**

#### **Primera Pregunta**

**¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?**

La mediación prejudicial, si constituiría una nueva forma de solución de conforma de solución de conflictos en forma individual, la ley que existe en la actualidad resuelve los problemas de carácter colectivo y es muy importante que exista para las dificultades individuales de los trabajadores.

Los usuarios de la justicia siempre anhelan que sus problemas se resuelvan en forma inmediata y esta sería uno de los mejores avances de nuestra legislación laboral la mediación prejudicial para obviar los trámites demasiado extensos.

#### **Segunda Pregunta**

**¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?**

De lo que conozco como profesional del derecho el Código Laboral tiene algunas insuficiencias en su normativa y entre una de ellas es la figura prenombrada que admitiría un proceso sumarísimo para los problemas laborales.

Las insuficiencias jurídicas siempre existen en todas las leyes, así que la existente en el Código Laboral no es la excepción, lo importante es que se les de la importancia que corresponde y se las actualice para que puedan dar solución inmediata a los problemas laborales que surgen en la sociedad.

### **Tercera Pregunta**

**¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y serpentino?**

Cuando no existen las figuras jurídicas en las leyes correspondientes para solucionar problemas, siempre afectan a los intereses de los beneficiarios de la justicia y en el caso de mediación prejudicial, sería una alternativa.

Si la mediación prejudicial es una alternativa, me pregunto porque los representantes de los trabajadores no impulsan la revisión constante de la ley pertinente para que los intereses de los obreros no sean afectados cuando se los tenga que reclamar.

### **Cuarta Pregunta**

**¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?**

La mediación prejudicial debe ser una figura jurídica que debe ser incorporada en forma inmediata en el Código Laboral, para que los problemas de esta naturaleza tengan una solución inmediata.

La creación de esta nueva figura jurídica y que sea puesta en vigencia en forma inmediata, solucionaría una gran cantidad de problemas de los trabajadores eventuales, porque son ellos los que más afectados se encuentran por la falta de la mediación prejudicial.

Las soluciones de problemas que se puedan realizar aplicando la justicia en forma abreviada, es la mejor herramienta que la justicia puede tener y una de estas sería la mediación prejudicial; pero por el momento esta no se puede llevar a cabo porque el Código del Trabajo no contempla esta figura jurídica en su normativa; por ello es que los derechos de los trabajadores que laboran eventualmente se ven afectados porque en muchas ocasiones no son resueltos; por lo tanto es indispensable que los señores asambleístas estén pendientes de las leyes que protegen los derechos de los trabajadores.

#### **6.2.4. Entrevista realizada a un Abg., en libre ejercicio profesional.**

##### **Primera Pregunta**

**¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?**

En la mediación prejudicial si bien es cierto es un nuevo elemento para solucionar los problemas, no siempre podemos decir que de hoy a mañana la vamos a tener como herramienta de trabajo tendrá que pasar algún tiempo para que se encuentre en el cuerpo de ley vigente.

Al respecto debo manifestar que siempre se inicia por la incertidumbre y muchas veces en el momento menos esperado podemos disponer de este nuevo elemento en la normativa legal, para que la justicia pueda accionar con el nuevo mecanismo en la solución de problemas.

##### **Segunda Pregunta**

**¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?**

No solo considero, sino que estoy seguro que el Código del Trabajo le hace falta algunos elementos normativos para que la justicia pueda ser eficiente en la solución de dificultades del trabajo.

El Código del Trabajo desde su concepción siempre adoleció de insuficiencia, pero ya es tiempo que se encuentre a la altura de los países que nos circundan e insertar en su normativa la mediación prejudicial para que todos los que trabajamos en forma eventual tengamos una alternativa de solución.

### **Tercera Pregunta**

**¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y tortuoso?**

La justicia siempre ha lesionado los derechos de las personas en el momento de resolver los problemas por falta de normativa, pero el incremento de la mediación prejudicial resolvería algunos problemas de carácter laboral.

Los beneficiarios de la justicia, nunca han sido agradecidos por la aplicación de la normativa, pero en muchos casos, no es así, sino que no existen los elementos legales para resolver de tal forma que el actor y el demandado estén satisfechos en la solución de sus conflictos.

### **Cuarta Pregunta**

**¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?**

Los ejecutores de la justicia estamos de acuerdo que se actualicen los Códigos continuamente para que podamos actuar con rapidez al igual que los señores jueces resuelvan los problemas que tienen relación con el trabajo eventual.

Los señores asambleístas una de sus obligaciones que tienen como mandato popular es la de reformar constantemente las leyes, para que la justicia pueda actuar con agilidad para que los beneficiarios se sientan agradecidos y confiados de contar con una buena administración de justicia.

La mediación prejudicial, debería existir y con carácter obligatorio en todos los procesos a excepción de los penales, con la finalidad que los usuarios de la justicia tengan una solución inmediata a sus inconvenientes; para ello es necesario el citado Código en su normativa conste es nuevo sistema de solución de conflictos; para que no se perjudiquen quienes opten por este tipo de solución de los conflictos; y, para ello es muy importante que las leyes estén en constante actualización.

### **6.2.5. Entrevista realizada a Abg., en libre ejercicio profesional**

#### **Primera Pregunta**

**¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?**

Para la solución de conflictos laborales, siempre deben existir nuevos instrumentos y uno de estos sería la mediación prejudicial, con el cual los juzgados se desahogarían de muchos trámites de ésta índole.

Siempre los instrumentos nuevos en la justicia son favorables por que permite solucionar problemas en forma inmediata y de esta forma se ahorra la fuerza laboral de los juzgados y los usuarios se sienten complacidos con la agilidad con la que actúa la justicia.

#### **Segunda Preguntas**

**¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?**

En el Ecuador algunos Códigos desde su origen no han sido revisados y el de trabajo no sería la excepción, por lo tanto la

mediación prejudicial constituiría una forma de solucionar los conflictos laborales.

Al parecer que el Ecuador es el país latino que en su normativa laboral no dispone de la figura jurídica de la mediación prejudicial, con la cual se resolvería en forma inmediata las diferentes conflictos laborales de personas bajo dependencia eventual.

### **Tercera Pregunta**

**¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y tortuoso?**

Los intereses de los trabajadores siempre han sido perjudicados en diferente forma por la administración de justicia, no porque sea voluntariamente el hacerlo, sino porque no dispone de las herramientas necesarias como lo es la mediación prejudicial.

Hoy en día existen muchos problemas sociales que debe resolver la justicia, y al existir la figura de la mediación prejudicial, los conflictos serían resueltos de forma inmediata y con ello no se afectarían los intereses de los trabajadores.



#### **Cuarta Pregunta**

**¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?**

Las leyes, personalmente pienso que debe estar en constante reforma, para que la solución de los problemas laborales sea eficiente y la justicia obtenga la credulidad que se debe confiar en ella, porque es el único al cual se debe acudir para arreglar los conflictos laborales.

Al reformarse el Código del trabajo con la inclusión de la mediación prejudicial, constituiría un avance bastante satisfactorio para los trabajadores, en especial para aquellos que laboran en calidad de accidentales y de esta forma no sean explotados por sus patronos o empleadores.

Por lo anteriormente expuesto, cabe especificar que la Mediación Laboral, es un modelo de solución de conflictos individuales, en que las partes involucradas voluntariamente buscan generar soluciones auxiliados por un tercero imparcial, quien actúa como moderador para facilitar la comunicación; pero el conflicto entre las partes requiere de una pronta solución con un resultado satisfactorio a las expectativas del reclamante y a la vez disminuir el impacto del conflicto pero esto se torna difícil cumplir por falta de ley; a más de ello esta incapacidad

jurídica ciertos intereses del beneficiario; si la ley estuviera actualizada, la solución del conflicto se realizaría en el menor tiempo y por mutuo acuerdo, significa un ahorro de recursos para las partes y también para el Estado.

## **7.- DISCUSIÓN**

### **7.1. Verificación de Objetivos**

El tema propuesto en mi investigación consta de un objetivo general y objetivos específicos, que los detallo para el análisis correspondiente:

#### **Objetivo General**

**“Realizar un estudio jurídico crítico sobre la Legislación Laboral, Código del Trabajo, la Mediación Prejudicial en la solución de conflictos, y en el Derecho Comparado”.**

Este objetivo general ha sido verificado y cumplido durante el análisis de la revisión de la literatura, que desde la conceptualización misma, se determina que existe vacíos legales en el Código del Trabajo, en nuestro país y otros no han legislado del Área Andina, en lo concerniente a la mediación prejudicial para la solución de conflictos de los trabajadores en calidad de dependientes accidentales y que el empleador lo extraña del trabajo sin causa justificada alguna y lo perjudica al no reconocerle sus beneficios de ley; y, para ello es necesario acudir a la justicia en busca de solución de los conflictos laborales y la protección de sus derechos por parte del estado

## **Objetivos Específicos**

**“Demostrar la insuficiencia jurídica que adolece el Código del Trabajo, en cuanto a la falta de la incorporación de la mediación prejudicial como medio de solución de los conflictos de trabajo”.**

Este objetivo trazado, lo he comprobado con el análisis jurídico, doctrinario y crítico que consta en los resultados de la investigación de campo, de las encuestas y las entrevistas, con lo cual confirmo lo planteado y determino que existe insuficiencia jurídica en el Código del Trabajo, al no contemplar en su normativa la figura jurídica de la mediación prejudicial, que viabilice la solución de los conflictos laborales.

En otros países latinoamericanos uno de sus elementos para solucionar los conflictos laborales es la mediación prejudicial y que tiene carácter obligatorio, todos los actores y demandados que tienen problemas de carácter laboral deben concurrir con el primer paso que es la presentación en las oficinas de los mediadores, para luego de ello pasar si se quiere a una primera instancia legal que sería ante los jueces competentes.

**“Revisar bibliografía especializada en materia de mediación, prejudicial”.**

Al igual que el anterior objetivo está demostrado en el análisis de los resultados de las encuestas y entrevistas que realice a un sin número de profesionales y mis conocimientos empíricos, que son parte de mis labores diarias, para ello los conflictos deben enfocarse desde una perspectiva positiva y encausarlos en un proceso de crecimiento personal para lograr este cometido las dos partes deben comunicarse de manera espontánea y cortés con la finalidad que superen la desavenencia y puedan solucionar el conflicto de la mejor manera.

**“Proponer un proyecto de Reforma al Capítulo II de los conflictos del Código del Trabajo, incorporando la mediación individual en la solución de los problemas laborales”.**

Por último como objetivo es la propuesta jurídica, en la cual expongo y justifico la necesidad de reformar el Código del Trabajo, creando la mediación extrajudicial con la que pretendo que se solucionen los problemas relacionados con el trabajo, que en la norma se introduzca esta nueva figura jurídica y que tenga el carácter obligatorio para las partes, toda vez que la mediación es un procedimiento no adversarial en la cual un tercero neutral ayuda a negociar, para llegar a un resultado mutuamente aceptable.

Al respecto en estos casos desde mi punto de vista el mediador no actúa como juez, no impone decisiones, sino que ayuda a las personas en conflicto a identificar los puntos de la controversia con la finalidad de encontrar la vía de solución para que el caso no sea llevado a la solución de los jueces laborales.

## **7.2. Contrastación de Hipótesis**

**“La falta de normativa en la Legislación Laboral, relacionada a la mediación laboral, perjudica los intereses de los trabajadores y los somete al proceso judicial largo y tortuoso”.**

La base para que se haya cumplido el contraste de la hipótesis, es el análisis de los resultados de las encuestas, entrevistas, el marco doctrinario, es en esta parte en donde se determina que el Código del Trabajo, en su normativa no consta la mediación prejudicial, para que sean solucionados los conflictos laborales de los trabajadores ocasionales, pero es importante destacar que el mediador no tiene autoridad sobre las personas en conflicto, pero colabora a que estas en voluntariamente puedan encontrar el punto de equilibrio en el conflicto, para luego estudiar las probables salidas y sugerir las fórmula para que lleguen a un acuerdo y los derechos del trabajador no sea lesionado de ninguna manera, de ahí que es importante que la legislación se preocupe por el vacío que existe en el Código del

Trabajo y se reforme, para evitar los procesos de larga duración que solucionan el conflicto.

### **7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta**

La mediación prejudicial, es un medio alternativo de solución de conflictos, que constituiría una nueva herramienta para la justicia, que sería muy porque tenemos a una tercera persona que intervendría a favor y beneficio de las partes que se encuentre en problemas.

La Constitución de la República del Ecuador, en el Título II.- Derechos.-Capítulo 2do.-Derechos de Buen Vivir.-Sección 8va.- Trabajo y Seguridad Social.- Art. 33, determina que “El trabajo es un derecho y un derecho económico, fuente de la realización personal y base de la economía. El Estado garantiza a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas”<sup>48</sup>

Al respecto, la norma no menciona explícitamente la mediación prejudicial individual laboral, sino que se refiere a las garantías y el respeto a su dignidad a las personas que trabajan en calidad de dependencia.

---

<sup>48</sup>CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.-EL FORUM.-Quito Ecuador.- Art.- 33

Esta condición por la que atraviesan muchos trabajadores que laboran en calidad de dependencia, y que son despedidos por el patrono, no pueden optar por la mediación prejudicial para solucionar el problema porque no existe en el Código del Trabajo, no existe esta figura jurídica, medio al cual pueden acogerse el trabajador que en forma individual son despedidos de instituciones del Estado, empresas particulares y patronos ocasionales.

Las normas existentes son las que regulan los conflictos en forma colectiva, pero existe la posibilidad de crear mecanismos para solucionar los problemas de trabajo en forma individual mediante el mecanismo de la mediación individual.

El conflicto laboral individual es una parte de la convivencia social en el que se contraponen los intereses de las personas involucradas en el sistema productivo; su origen se encuentra en la formación misma de este sistema y de la estratificación surgida dentro de él, pero no todo conflicto de trabajo se realizan por lo económico, sino que son por la condiciones en las que trabajan o por lo vejámenes de sus empleadores.

La Constitución de la República del Ecuador, en su Título IV.- Participación y Organización del Poder.-Capítulo 4to.-Función Social y Justicia Indígena.-Sección 8va.-Medios alternativos de solución de conflictos.- Art. 190.- establece que "Se reconoce 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”<sup>49</sup>

El conflicto jurídico surge de las discrepancias ante la interpretación de la norma preexistente, sea ésta una norma legal o una norma convencional, el conflicto jurídico se basa en la existencia de un derecho amparado en una norma preexistente dictada por el Estado o convenida colectivamente, que sirve de fundamento a su pretensión, pero no para los problemas que surgen individualmente, todo lo legislado y existen es para lo colectivo.

Por otro lado nos encontramos ante un conflicto de intereses cuando previamente en la norma existe un interés; ahora bien, el interés puesto en juego parte de la existencia de norma que regula éste en forma colectiva, en cuyo caso lo que se pretende es una modificación para el arreglo individual, y por lo tanto se pretenda cubrir este vacío creando normas que regulen una determinada condición de trabajo.

Puedo señalar que existen dos grandes grupos de sistemas de solución: uno que busca que éstos acaben el conflicto que no es valorado positivamente y que no duda en recurrir a procedimientos obligatorios y al intervencionismo estatal, aún a riesgo de limitar la

---

<sup>49</sup>CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR.-EL FORUM.-Quito Ecuador.- Art.- 190

capacidad negociadora de los directamente afectados. Otro, que se refleja en nuestra Constitución, que se fundamenta en la autonomía colectiva, parte del respeto a los derechos colectivos y, por tanto, atribuye a estos procedimientos una doble función, por un lado pacificadora, siempre en términos respetuosos con los derechos de los afectados, y por otro, estimadora de la propia negociación entre aquellos; para ello se basa en procedimientos voluntarios, sobre todo de origen convencional.

Guillermo Cabanellas, determina que la mediación consiste en el “Apaciguamiento, real o intentado, en una controversia, conflicto o lucha”<sup>50</sup>

El apaciguamiento de una controversia en las relaciones laborales es una política de aceptar, en lugar de resistir la imposición ilegítima de la otra parte en litigio que interfiere en el desarrollo socio-económico y político de las partes en conflicto que sacrifican valores económicos, principios ideológicos, o intereses individuales.

El apaciguamiento real o intentado es una forma que las partes involucradas puedan conciliar sus conflictos mediante la realización de la mediación de una tercera persona si así lo requieren el empleador y trabajador antes de iniciar un proceso judicial; porque este acto de la mediación es una actividad prejudicial.

---

<sup>50</sup>CABANELLAS, Guillermo.-DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL.- Editorial Heliasta.-Undécima Edición.- Buenos Aires Argentina.- 1993.- Pág.- 253

La mediación es una forma de resolver conflictos entre dos o más personas, con la ayuda de una tercera persona imparcial, que puede ser nominada cualquier persona que los afectados designen, por lo tanto no son jueces ni árbitros, no imponen soluciones ni opinan sobre quién tiene la verdad, lo que buscan es satisfacer las necesidades de las partes en disputa, regulando el proceso de comunicación y conduciéndolo por medio de unos sencillos pasos en los que, si las partes colaboran, es posible llegar a una solución en la que todos ganen o, al menos, queden satisfechos.

La mediación es un método mediante el cual las partes en conflicto pueden dialogar sus diferencias en un ambiente cómodo y asistidos por una tercera persona para que puedan llegar a acuerdos que sean mutuamente satisfactorios para ambas partes. La mediación es una alternativa no adversativa para el manejo de conflictos. Es un proceso voluntario, confidencial, e imparcial, más rápido que el procedimiento judicial y le permite a las partes con la intervención de un mediador explorar todas las opciones posibles para lograr un acuerdo que sea mutuamente satisfactorio para ambas partes y que finalice el conflicto.

El propósito de la mediación es promover la participación de las personas en la solución de sus conflictos y que las partes involucradas asuman responsabilidad en el cumplimiento de los acuerdos porque se trata de un proceso rápido, imparcial y

confidencial en el que predominan la participación y la cooperación de todas las partes y el respeto mutuo.

Los beneficios de la mediación son muchos, pero entre los más sobresalientes se encuentran el que es menos costosa y más rápida que el tribunal, privada y confidencial; se desarrolla en un entorno agradable que promueve la solución de conflictos, no rompe los lazos de amistad entre las partes, promueve la comunicación, ambas partes ganan, es voluntaria, imparcial, afectiva y neutral, las partes llegan a acuerdos favorables para ambos, el mediador es parte imparcial en todo momento.

## **8.- CONCLUSIONES**

- a) La Mediación Prejudicial individual o colectiva es un método de solución de conflictos que no está en vigencia en nuestro ordenamiento jurídico.**
  
- b) Los Métodos Alternativos de Solución de Controversias en especial, los pacíficos fomentan en la sociedad las competencias no confrontacionales, aumentan el protagonismo ciudadano, la responsabilidad, el diálogo y el compromiso y tienen un gran potencial educativo que contribuye a la construcción de una Cultura de Paz.**
  
- c) Los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos, alivian la carga de trabajo de los tribunales, reducen los costos y los tiempos, tanto para el Estado como para las partes en la resolución de los conflictos;**
  
- d) El Abogado con formación superior en especial en la Universidad Nacional de Loja, cuenta con diversas ventajas frente al educado en el modelo tradicional de litigio, puede ofrecer más y mejores servicios a sus clientes y tiene un mayor campo de visión del conflicto, además se convierte en**

**un verdadero constructor de sociedades más pacíficas e integradas;**

- e) Existe una gran cantidad de Métodos Alternativos y pueden existir tantos como la capacidad creativa de las partes, siempre y cuando estén hablando de materias susceptibles de resolverse por la mediación prejudicial según la ley y no vayan en contra de la misma y del orden público;**
- f) Los métodos alternos de solución de conflictos fueron creados a partir del surgimiento del Estado Moderno que consagra la forma ordinaria de resolución de disputas por la vía judicial; pero no considera la mediación prejudicial que sería una nueva forma.**
- g) Los modos alternativos de solución de conflictos no lo resuelven, pero es importante hacer una evaluación del conflicto y ver los pros y los contras de cada forma de resolución de controversias en la aplicación de determinado caso, en definitiva sería muy importante que en nuestra legislación existiera la mediación prejudicial.**
- h) Las naciones con mayores logros al aplicar la justicia alternativa, no han sido tibias a la hora de su implementación**

**y regulación, han contado con políticas integrales para aplicar los medios alternativos de solución de conflictos en su territorio, como Colombia, Costa Rica, donde no sólo se fomentan las legislaciones en la materia a nivel estatal sino que se busca potenciar los resultados a nivel nacional mediante programas, leyes o políticas sobre Métodos alternos.**

## **9.- Recomendaciones**

- a) Que somos conscientes de la existencia de cambios rápidos y profundos en la sociedad ecuatoriana, llena de conflictos que producen inversiones al Estado, por ello la demanda que exista en nuestro régimen jurídico la mediación prejudicial para solucionar los problemas individuales.**
- b) Que la Asamblea Nacional, haciendo uso de sus atribuciones introduzca en el Código del Trabajo la mediación prejudicial, como método alternativo de solución de conflictos, que constituiría un gran logro y desafío en la formación de esta nueva cultura de solución de conflictos.**
- c) Que la Asamblea Nacional, determine en el régimen laboral la mediación prejudicial, con la finalidad de no causar contradicciones en otros aspectos que atenten contra los derechos de los trabajadores y estén oscureciendo el espíritu de las normas ya establecidas en la norma citada.**
- d) Que, la Asamblea Nacional, establezca que la mediación prejudicial, tenga autonomía y voluntad para que las personas involucradas en un conflicto busquen la solución en un universo más amplio que la que brinda el sistema judicial actual.**



- e) **Que los Colegios de Abogados, realicen foros para el análisis de la problemática que se presenta en el régimen jurídico, por la falta de la mediación prejudicial en la ley pertinente, como una nueva modalidad en la solución de conflictos, a nivel externo de lo judicial.**
  
- f) **Que, la Universidad Nacional de Loja, en la Modalidad de Estudios a Distancia, Carrera de Derecho programe conferencias relacionadas con los inconvenientes jurídicos que se presentan en el régimen jurídico, al no existir la mediación prejudicial para la solución de los problemas laborales individuales, para que los estudiantes tengan el debido conocimiento de la falta de normativa del Código del Trabajo.**
  
- g) **Que, los medios de comunicación divulguen el conocimiento relacionado al régimen jurídico de los beneficios de la mediación prejudicial como un nuevo método en la solución de conflictos para que toda la clase trabajadora bajo dependencia eventual de todo el país se informe de sus derechos y de las acciones que deben tomar en caso de necesitarlo.**

- h) Que, la clase trabajadora (mujeres-hombres), en calidad de dependencia eventual que constituye la fuerza más poderosa numéricamente se agrupe en todo el país y obtenga su personería jurídica, con la finalidad que reclame sus derechos.**
- i) Que, países con un desarrollo mediano como el nuestro son los que no han tenido una visión integral para su implementación y fomento, de la mediación prejudicial, el riesgo de ello, es el desprestigio, fracaso o estancamiento de los resultados, porque no existen los nutrientes, no hay las bases indispensables para que los métodos alternos se desarrollen a plenitud y alcancen todas sus facultades; por lo que es necesario que los señores Asambleístas actualicen el Código del Trabajo.**

## **9.1. Propuesta Jurídica**

### **ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR**

#### **CONSIDERANDO**

Que, es necesario que la Función Legislativa adecue el Marco Legal, a los actuales requerimientos de la sociedad ecuatoriana.

Que, en materia laboral, la legislación ecuatoriana adolece de vicios legales, en cuanto tiene que ver con la no incorporación al régimen procesal laboral, la Medición Prejudicial, como medio de garantizar la celeridad y oportunidad en la solución de éstos problemas jurídicos.

Que, es un imperativo incorporar al Código del Trabajo Ecuatoriano, la institución jurídica de la Mediación Prejudicial, como un instrumento de agilidad procesal.

Que, dicha reforma legal influirá de manera incuestionable al mejoramiento de la administración de justicia y a su celeridad.

En uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de la República del Ecuador, en su Artículo 120, numeral seis, expide la siguiente:

## LEY REFORMATORIA AL CODIGO DEL TRABAJO

**Art. 1.** Luego del Art. 470, “**agreguese**” un artículo innumerado que diga:

***“Art. Inm.- La Mediación Prejudicial individual, es un recurso independiente y es ella la que debe intervenir y en el caso que no exista entendimiento entre las partes, se recurriría al juez competente.***

**Art. 2.-** La presente Ley Reformatoria, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los... días,...del mes...del año 2012.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO.

## 10. BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ GLADYS.- MEDIACIÓN Y JUSTICIA.- Ediciones de Palma.- Buenos Aires Argentina.- 1999.
- ALVAREZ GLADYS.- DESAFIOS ACTUALES DEL MOVIMIENTO DE RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE CONFLICTOS.-Buenos Aires Argentina.- 1996.
- ALVAREZ GLADYS.-MEDIACIÓN PARA RESOLVER CONFLICTOS.- Editorial Vamonte.- Buenos Aires Argentina.- 1996.
- ANDRADE FERNANDO.-.- DICCIONARIO JURIDICO EDUCATIVO.- Volumen II.-Casa de la Cultura cuatoriana.- 2008.
- BARRERA S. YASID.- METODOS ALTERNATIVOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.- Edición Única.- Guatemala.- 2001.
- BEEK PHYLLIS.- MEDIACIÓN LABORAL, SISTEMA ALTERNATIVO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES:- Editado por la Dirección Laboral.- Santiago de Chile.- 2001.
- BRIANS PEPE.- TEORÍA DE LA ORGNIZACIÓN SANTA FE.- Bogotá Colombia.- Editorial Horma.- 1985.
- CARVAJAL G. JESUS.- HISTORIA DE LOS CONFLICTOS LABORALES.- Editorial Porrúa.- México.- 1979.
- CAROLLA B. PEDRO.- LA MEDIACIÓN ALTERNATIVA PARA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS EMPRESARIALES.- Córdoba Argentina.- 2001.

- CABANELLAS GUILLEMO.- DICCIONARIO JURIDICO ELEMENTAL.- Editorial Heliasta.-Undécima Edición.-Buenos Aires Argentina.- 1993.
- CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.-Editorial El Forum.- 2009.
- CODIGO DEL TRABAJO.-Editorial Jurídica EL FORUM.-2009..
- CHIVEANATO ADALBERT.- ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS HUMANOS.- Santa Fe Bogotá Colombia.- 1998.
- CHALUM DOMINIQUE.-COMO RESOLVER LOS PEQUEÑOS CONFLICTOS EN EL TRABAJO.- Editorial Deuste.- Barcelona España.- 1992.
- GODEO JULIO.-SOCIOLOGÍA DEL TRABAJO Y POLITICA.- Edición Única.- Buenos Aires Argentina.- 2001.
- KINIC ANGELO.-TIPOS DE CONFLICTOS EN EL TRABAJO.-Edición Única México.- 2003.
- LEDESMA MARIANELLA.-EL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO.- Editores de Gaceta Jurídica.- Lima Perú.- 2000.
- M.M. ROSENAL IUDIN.- DICCIONARIO FILOSÓFICO.-Ediciones Nacional de Bogotá Colombia.-1998.
- MARTINEZ RAFAEL.-TECNICAS DE NOGOCIACIÓN.- Edición Única.- Colombia.- 2006.
- RUEDA HERNANDEZ.-CONFLICTO DE TRABAJO Y MEDIOS DE SOLUCIÓN.-Santo Domingo.- República Dominicana.- 2002.
- SUARES MARINES.- MEDIACIÓN Y CONDUCCIÓN DE DISPUTAS.- Editorial Paidos.- buenos Aires Argentina.- 1999.

- VARGAS MARIO.- EXPERIENCIS DE MEDIACIÓN LABORAL.- Editorial Nexis Lexis.- Chile.- 2003.
- ZUBIZARRETA P. LUIS D.-ORIGEN E HISTORIA DE LA MEDICACIÓN.- Barcelona España.- 2010.

## 11. Anexos



### UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA CARRERA DE DERECHO ENCUESTAS

Con el fin de fundamentar la tesis previo, intitulada “**SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO, LA MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO**”, previo a la obtención del título de Abogado, me permito solicitar comedidamente su colaboración respondiendo el cuestionario que a continuación detallo:

#### a. PRIMERA PREGUNTA

¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solucionar los conflictos laborales individuales?

SI ( ) NO ( )

Porqué:.....  
.....

#### b. SEGUNDA PREGUNTA

¿Considera usted que la aplicación de la mediación prejudicial en la solución de los conflictos individuales de trabajo, sería beneficioso para los trabajadores?

SI ( ) NO ( )

Porqué:.....  
.....



c. TERCERA PREGUNTA

¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial?

SI ( ) NO ( )

Porqué.....  
.....

d. CUARTA PREGUNTA

e. ¿Considera usted que la incorporación de la Mediación Prejudicial en el Código del Trabajo tendría:

El proceso más rápido evitando economía procesal ( )

Solución Inmediata del Conflicto Laboral ( )

Solución Amigable del conflicto ( )?

Porqué:.....  
.....

QUINTA PREGUNTA

¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en el Código del Trabajo como alternativa para solucionar los conflictos individuales de trabajo, perjudica los intereses de trabajadores, cuando se someten al proceso judicial que es largo y tortuoso?

SI ( ) NO ( )

Porque:.....  
.....

f. SEXTA PREGUNTA

¿Cree usted, que se debería reformar el Código del Trabajo incorporando en su normatividad la Mediación Prejudicial para solucionar los conflictos individuales de trabajo?

SI ( ) NO ( )

Porqué:.....  
.....

Gracias por su Colaboración.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
CARRERA DE DERECHO  
ENTREVISTAS**

Con el fin de fundamentar la tesis previo, intitulada **“SE DEBE INCORPORAR AL CODIGO DEL TRABAJO, LA MEDIACIÓN PREJUDICIAL COMO MEDIO DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INDIVIDUALES DE TRABAJO”**, previo a la obtención del título de Abogado, me permito solicitar comedidamente su colaboración respondiendo el cuestionario que a continuación detallo:

a) PRIMERA PREGUNTA

¿Considera usted que la Mediación Prejudicial es una nueva forma de solución de conflictos laborales individuales?

.....  
.....  
.....

b) SEGUNDA PREGUNTA

¿Considera que el Código del Trabajo ecuatoriano adolece de insuficiencia jurídica, al no contemplar en su normatividad la figura de la Mediación Prejudicial, como medio de solucionar los conflictos laborales?

.....  
.....  
.....

c. TERCERA PREGUNTA

¿Cree usted que la falta de la Mediación Prejudicial en la solución de los conflictos individuales del trabajo, perjudica los intereses de los trabajadores, al someterlos a un proceso judicial largo y tortuoso?

.....  
.....  
.....

d. CUARTA PREGUNTA

¿Cree usted, que se debe reformar el Código del Trabajo incorporando la Mediación Prejudicial como solución de los conflictos individuales de trabajo?

.....  
.....  
.....

Gracias por su colaboración.

## 12. Índice

Portada	I
Certificación	II
Autoría	III
Dedicatoria	IV
Agradecimiento	V
<b>1. Título</b>	<b>1</b>
<b>2. Resumen</b>	<b>2</b>
<b>2.1. Abstract</b>	<b>4</b>
<b>3. INTRODUCCIÓN</b>	<b>6</b>
<b>4.- Revisión de Literatura</b>	<b>9</b>
<b>4.1. MARCO CONCEPTUAL</b>	<b>9</b>
4.1.1. Mediación	9
4.1.2. Concepto de trabajo	12
4.1.3. Empleador	15
4.1.4. Trabajador	17
4.1.5. Relación laboral	20
4.1.6. Conflicto laboral	24
4.1.7. Negociación	27
4.1.8. Sueldo	29
4.1.9. Salario	30

<b>4.2. MARCO DOCTRINARIO</b>	<b>32</b>
4.2.1. Origen de los conflictos laborales	32
4.2.2. Clases de conflictos laborales	35
4.2.3. Forma de solución de los conflictos laborales	41
4.2.4. Origen y evolución de la mediación	44
4.2.5. Criterios jurídicos de tratadistas	57
<b>4.3. MARCO JURÍDICO</b>	<b>62</b>
4.3.1. La Constitución de la República del Ecuador	62
4.3.2. El Código de Trabajo	64
4.3.3. Ley de Mediación y Arbitraje	66
4.4 La Mediación en la legislación comparada	68
<b>5. MATERIALES Y METODOS</b>	<b>83</b>
5.1. Metodología	83
5.2. Fases	84
5.3. Técnicas	85
<b>6.- RESULTADOS</b>	<b>87</b>
6.1. Resultado de la Encuestas	87
6.2. Resultado de las Entrevistas	101
<b>7.- DISCUSIÓN</b>	<b>118</b>
7.1. Verificación de objetivos	118
7.2. Contrastación de hipótesis	121
7.3. Fundamentación jurídica de la propuesta	122

<b>8.-</b>	<b>CONCLUSIONES</b>	128
<b>9.-</b>	<b>RECOMENDACIONES</b>	131
9.1.	Propuesta jurídica	134
<b>10.</b>	<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	136
<b>11.</b>	<b>ANEXOS</b>	139
<b>12.</b>	<b>INDICE</b>	143