

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA

**RENUNCIA DE DERECHOS COMO CAUSA DE NULIDAD DE ACTAS DE
MEDIACIÓN LABORAL**

Samantha Dayanara Elbay Villamarin

DIRECTOR: Dr. Juan Fernando Páez Parral

Quito, D.M., 2023

DEDICATORIA

A mi papá, Kleber Elbay, que desde el cielo me ha dado fuerza. Por siempre creer en mí
y ser un ejemplo de perseverancia y amor. Te lo debo todo a ti.

A mi hija, mi pequeña Sophie, tu amor es mi fortaleza.

A mi mamá, Mónica Villamarin, sin su apoyo esto no sería posible.

AGRADECIMIENTOS

A mis padres, Mónica y Kleber, por su sacrificio, abnegación y apoyo incondicional.

A mis hermanos, por su cariño y palabras de aliento.

A mi director de trabajo de integración curricular, Dr. Juan Páez Parral, mi admiración y respeto hacia usted como docente y profesional, gracias por su guía, paciencia y conocimientos.

A cada uno de los maestros que a lo largo de la carrera aportaron con conocimientos y valores a mi formación.

Resumen

Los principios de irrenunciabilidad e intangibilidad surgen de la necesidad de blindar los derechos que han sido reconocidos a los trabajadores por su condición de vulnerabilidad a causa de la subordinación en la relación laboral. Estos principios deben considerarse tanto en la resolución de procesos judiciales como en la mediación.

Por otro lado, la Ley de Arbitraje y Mediación ha dado al acta de mediación la firmeza que tiene una sentencia de última instancia, de modo que, sobre ella solo cabría la acción de nulidad. Debido a que la ley de la materia no establece el procedimiento ni las causas para llevar a cabo esta acción, en mediación, esta figura se ha vuelto ambigua y podría aplicarse analógicamente a la nulidad de sentencia.

Por ello, este análisis es de utilidad académica y de debate respecto de la eficacia de la acción de nulidad de actas de mediación en materia laboral individual pues, mediante el análisis de doctrina, normativa y estudio de casos en el desarrollo de esta investigación se ha concluido que el carácter de cosa juzgada que se le otorga al acta de mediación hace que se aplique el principio non bis íbidem impidiendo que se reclamé por algo que previamente ya fue tratado y resuelto en mediación aun si existiera renuncia de derechos total o parcial en un acta de mediación.

Palabras Claves: transigibilidad, cosa juzgada, ejecutoria, beneficios laborales, derechos.

Abstract

The principles of unwaivability and intangibility arise from the need to protect the rights that have been recognized to workers due to their condition of vulnerability as a result of subordination in the labor relationship. These principles must be considered both in the resolution of judicial proceedings and in mediation.

On the other hand, the Arbitration and Mediation Law has given the mediation minutes the finality of a final judgment, so that only the action of nullity can be brought against them. Due to the fact that the law on the matter does not establish the procedure or the causes for bringing this action, in mediation, this figure has become ambiguous and could be applied analogically to the nullity of a judgment.

Therefore, this analysis is of academic utility and of debate regarding the effectiveness of the action of nullity of mediation minutes in individual labor matters since, through the analysis of doctrine, regulations and the study of cases in the development of this research, it has been concluded that the character of *res judicata* granted to the mediation minutes makes the *non bis ibidem* principle apply, preventing the claim for something that was previously dealt with and resolved in mediation even if there is a total or partial waiver of rights in a mediation minutes.

Keywords: transigibility, *res judicata*, enforceability, employee benefits, rights.

ÍNDICE

1. Introducción.....	7
2. Sección I: Mediación Labora; principios y derechos.....	9
1.1 ¿Qué es mediación?.....	9
1.1.1 Principios.....	10
1.1.2 Tipos de actas de mediación.....	11
1.2 Mediación en materia laboral individual.....	14
1.2.1 Materia Transigible.....	15
1.2.2 Principio de irrenunciabilidad de derechos y Principio de intangibilidad.....	18
1.2.3 Actas de mediación laboral.....	19
1.2.4 Causas de nulidad.....	20
3. Sección II: Estudio de casos.....	24
2.1 CASO TUBASEC C.A (Sentencia de la Corte Provincial dentro del proceso 17371-2014-5305).....	26
2.1.1 Hechos.....	26
2.1.2 Derechos.....	26
2.1.3 Pruebas.....	26
2.1.4 Motivación de la resolución del tribunal con énfasis en el principio Non Bis in ídem	27
2.2 CASO UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA EQUINOCCIAL (Sentencia de la Corte Nacional dentro del proceso 17371-2019-00575).....	29
2.2.1 Hechos.....	29
2.2.2 Derechos.....	30
2.2.3 Pruebas.....	31
2.2.4 Motivación de la resolución del tribunal con énfasis en el principio de irrenunciabilidad de derechos.....	31
2.3 Entrevista.....	34
4. Conclusiones.....	35
5. Recomendaciones.....	37
6. Referencias Bibliográficas.....	38
7. Bibliografía.....	40
8. Anexos.....	40

1. Introducción

La mediación como un método alternativo de solución de conflictos reconocido por la Constitución de la República del Ecuador ha tomado impulso los últimos años, cada vez más personas optan por acudir a mediación antes que a la vía judicial para resolver sus conflictos, esto por ser una opción pacífica, rápida y más económica.

La Ley de Arbitraje y Mediación en su artículo 47 ha otorgado el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada al acta de mediación que contiene los acuerdos alcanzados por las partes. No obstante, la norma nada menciona sobre las causas y el procedimiento a seguir en caso de que exista una vulneración de derechos en un acta de mediación. Entonces, ¿la nulidad de actas de mediación es posible en Ecuador?

Esta investigación se basará en la búsqueda de doctrina, legislación ecuatoriana y sentencias aplicables a la nulidad de actas de mediación para luego, mediante el estudio de casos y la técnica de entrevista a una jueza de Corte Provincial de Pichincha, lograr una reflexión y generar un debate académico sobre la eficacia de esta acción en la vida cotidiana, este trabajo se enfocará específicamente en la mediación laboral individual del sector privado.

Para ello, es necesario partir del análisis de elementos propios e indispensables de la mediación cómo los tipos de actas de mediación que existen, principios que se encuentran inmersos en ella. También, revisar los principios y derechos laborales contenidos tanto en la ley como en la Constitución. En la primera sección de este trabajo se definirán conceptos cómo transigibilidad, cosa juzgada, sentencia ejecutoriada y nulidad, con el fin de lograr un mejor entendimiento a la problemática que se plantea, esto es, ¿Debería predominar el carácter de sentencia ejecutoriada del acta o el principio constitucional de irrenunciabilidad de derechos del trabajador?

Este trabajo se desarrollará dentro del Dominio Académico “Política y derecho para la participación social y el establecimiento de relaciones justas” correspondiente al Eje 3 “Más sociedad, mejor Estado”, por cuanto el carácter voluntario de la mediación no debería significar una posibilidad para vulnerar derechos de trabajadores. Asimismo, corresponde a la línea de investigación número 13 “Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad” así, se busca que no se debilite esta institución y, al contrario, permita una sociedad inclusiva, una cultura de paz y una resolución de

conflictos amigable que no transgreda derechos constitucionales. Por último, pertenece a la sublínea “Fundamentos y principios del Derecho en sus distintos ámbitos y aplicaciones”, ya que, a través del análisis se pueda tener en cuenta que los principios son la aspiración a la cual el Derecho quiere llegar y que, en caso de conflicto entre ellos, de ninguna manera se deberá ir en detrimento de los derechos de las personas.

2. Sección I: Mediación laboral; principios y derechos

1.1 ¿Qué es mediación?

Durante los últimos años los métodos alternativos de solución de conflictos han tomado protagonismo al momento de buscar un medio para resolver desacuerdos. La mediación, al igual que los otros métodos alternativos de solución de conflictos, se encuentra recogida en la Constitución del Ecuador “se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir” (CRE, 2008, art. 190).

La mediación es una institución casi tan antigua como el Derecho mismo. En Roma, el pater familias intervenía como apoyo para solventar intereses contrapuestos con el fin de evitar enfrentamientos físicos, es decir, desarrollaba el rol de lo que hoy en día conocemos como mediador. Otro antecedente remoto de la mediación es el Tribunal de Aguas de Valencia, creado aproximadamente en el año 1865 y que continúa vigente, dicho tribunal es el más antiguo de Europa surgen luego de las Cortes de Cádiz de 1812 y se encargaba de dar fin a discordias entre pobladores que se dedicaban al trabajo en acequias, se les otorgaba a las partes en conflicto un espacio para exponer sus necesidades evitando el contacto directo entre ellas y con la guía de un juez principal que dirigía el procedimiento.

Ahora bien, la mediación pertenece al sistema de resolución de conflictos autocompositivo junto con la negociación y la conciliación. Los sistemas autocompositivos se caracterizan porque las partes son quienes resuelven el conflicto a través del diálogo, en otras palabras, no hay una imposición de un acuerdo o resolución.

Así, para la Dra. Susan San Cristóbal Reales (2013):

La mediación es un mecanismo que se utilizará cuando las partes por sí mismas a través de la negociación no son capaces de llegar a un acuerdo. Proporciona un proceso, que con la intervención del mediador, conduce a las partes a comunicarse de forma constructiva y a colaborar entre ellas para resolver su conflicto. (p. 47)

Por su parte, la Ley de Arbitraje y Mediación establece “La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia

transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto” (Ley de Arbitraje y Mediación, 2006, art. 43). En consecuencia, no hay una definición universal de mediación, existen tantas como autores que la conceptualicen, sin embargo, se puede rescatar elementos comunes en cada una de ellas para así llegar a una propia. En síntesis, la mediación es un proceso alternativo para la resolución de conflictos en el cual actúa un tercero imparcial que mediante el diálogo acerca a las partes para lograr un acuerdo que, de fin al conflicto, se caracteriza por ser voluntaria, confidencial, directa, flexible e informal.

La mediación puede ser extraprocésal o intraprocésal, esto es, dependiendo de si existe o no previamente un proceso jurisdiccional. Será extraprocésal cuando las partes en conjunto o por separado inicial un proceso de mediación, esto se encuentra regulado en la ley de Arbitraje y Mediación a partir de su art. 43 mientras que, la mediación intraprocésal se da como parte de un proceso judicial así, en el art 130.11 del Código Orgánico de la Función Judicial tenemos que “...Cuando las partes lo consideren pertinente, en el momento procesal oportuno, se derivará la causa a uno de los Centros de Mediación reconocidos por el Consejo de la Judicatura...” (COFJ, 2009). En cada caso, los efectos jurídicos de la mediación serán distintos, por ejemplo, en el segundo caso llegar a un acuerdo satisfactorio significaría el cierre del proceso judicial iniciado.

1.1.1 Principios

“Los principios son, en consecuencia, estándares extrajurídicos (Dworkin, 1989) que saturan niveles de actuación permitiendo que el actuar se ejecute y que, por eso mismo, repercuten en la naturaleza ética de la motivación humana (Alexy, 2006)” (citados por Sánchez et al., 2021, p. 28). De manera que, los principios de la Mediación no son solamente el límite, la aspiración, sino que reflejan la esencia misma de esta.

La voluntariedad es, para mí, el principio madre de la mediación y es que este principio se presenta de inicio a fin, la voluntad es una condición sine qua non se puede iniciar el proceso de mediación. La manifestación de este principio está en la solicitud, en la libertad de abandonar el proceso en cualquier momento, en la decisión de suscribir o no el acta que contiene los acuerdos, en la posibilidad de elegir quién será el mediador o mediadora que actuará en audiencia. Es cierto que, en los casos de mediación intrajudicial la libertad de iniciar una mediación está limitada, pero eso no significa que los comparecientes estén obligados a suscribir un acta de mediación.

La confidencialidad establecida en el art. 50 de la Ley de Arbitraje y Mediación, es primordial para que los comparecientes se sientan en confianza, tomando en cuenta que un ambiente seguro permitirá un diálogo más fluido entre las partes. Es importante mencionar que, el artículo 50 de la LAM establece la posibilidad de renunciar a este principio siempre y cuando las partes estén de acuerdo con ello. La reserva de la información que va a exponerse en mediación no es solo para los comparecientes sino también para el mediador o mediadora, tanto que, de conformidad con el art. 49 de la misma ley, un mediador no puede ser llamado a declarar en juicio, además, se establece una prohibición de intervenir en procesos judiciales o arbitrales que tengan nexo con el conflicto que se resolvió en mediación.

Juan Ignacio Yuquilema (2015), autor del libro *Teoría y Práctica de la Mediación y la Conciliación* establece que la mediación debe llevarse cabo con sujeción a la Constitución, tratados y leyes vigentes para cada materia que se presente en mediación. En la misma línea, la Resolución 209-2013 y la Resolución 138-2014 del Consejo de la Judicatura establecen como funciones de las y los mediadores “observar y velar por la correcta aplicación de las normas del ordenamiento jurídico vigente” (Resolución 138, 2014, art 8). Este principio está directamente relacionado con el ejercicio de la labor del mediador, se presume que tanto el proceso como el acta de mediación, en caso de suscribirse, está respetando derechos y normativas aplicables.

Celeridad y Economía procesal son principios que quizá le otorgan una gran ventaja a la mediación por sobre otros sistemas tanto autocompositivos como heterocompositivos, cada día más personas acudan a mediación antes que a un proceso judicial o arbitral. Es sabido que, los procesos jurisdiccionales tardan inclusive años para llegar a una resolución y que los procesos arbitrales pueden llegar a tener un costo significativo al cual no todos pueden acceder.

1.1.2 Tipos de actas de mediación

La mediación puede darse en tres enfoques distintos según el método que se va a emplear y el objetivo que se quiere lograr, puede ser en aplicación al Modelo Tradicional-Línea de Harvard, Modelo Circular-Narrativo o Modelo Transformativo y de ello dependerá cómo será la parte procedimental de la mediación. Empero, en cualquier caso, podemos resaltar tres etapas de manera general.

Primero, premediación, en la cual consta una parte informativa sobre la mediación, la presentación de la solicitud de mediación y la entrega de invitaciones. Segunda, mediación propiamente dicha, una vez que ambas partes concurran a la audiencia de mediación, se iniciará con la escucha de las necesidades de cada parte y el diálogo para lograr un acuerdo. Tercera, bosquejo de acuerdos, luego de que los comparecientes hayan sido escuchados se iniciará con la elaboración del acta de mediación, documento en el cual se encuentran los acuerdos alcanzados, es decir, la mediación termina con la suscripción de un acta de mediación.

La Ley de Arbitraje y Mediación establece que “El procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo...” (LAM, 2006, art. 47).

La firma de un acta de mediación es la que pone fin al proceso de mediación.

El acta de mediación es el resultado del acuerdo entre partes y rige en ella, el principio de autonomía de la voluntad, teniendo además el carácter de una sentencia, por lo cual es posible señalar que debería cumplir con las normas formales de una decisión judicial siempre que sean razonablemente aplicables. (Agnelli y Matos, 2020, p. 105)

La norma de la materia determina que el acta se debe realizar por escrito, es decir, un acuerdo verbal alcanzado en mediación no será válido de ninguna manera, está solemnidad le da la formalidad a la mediación, característica que no se le puede atribuir al proceso. Por otro lado, La Ley de Arbitraje y Mediación establece el contenido mínimo que está deberá tener:

En caso de lograrse el acuerdo, el acta respectiva contendrá por lo menos una relación de los hechos que originaron el conflicto, una descripción clara de las obligaciones a cargo de cada una de las partes y contendrán las firmas o huellas digitales de las partes y la firma del mediador. (LAM, 2006, art. 47)

De lo establecido en la ley, se puede inferir que un acta de mediación guarda estrecha similitud con un contrato o un acta transaccional, la diferencia radica en el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada que la Ley de Arbitraje y Mediación le otorga en el mismo artículo 47. En el mismo artículo, se reconoce los siguientes tipos de actas de mediación:

1.- Acta de acuerdo total, esto quiere decir que, la mediación finalizó con satisfacción total, las partes llegaron a un pacto que resuelve todos los temas en conflicto, esta es la

aspiración de la mediación. Además de lo establecido en la ley, el acta deberá establecer cómo se cumplirán las obligaciones de hacer o no hacer que se hayan determinado. El acta de mediación es un título de ejecución reconocido en el artículo 363 del Código Orgánico General de Procesos. El efecto jurídico que se desprende es la posibilidad de ejecutar el acta de mediación por la vía del apremio, esto por su carácter de sentencia ejecutoria o cosa juzgada.

Los títulos de ejecución son aquellos documentos de los que se deduce la imposibilidad de un nuevo fallo o en contra del cual no es posible interponer algún recurso para modificarlo o revocarlo y que están expresamente señalados bajo esa denominación en la norma. En otras palabras, son documentos que tienen el carácter de cosa juzgada, definida por Devis como “la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y a algunas otras providencias que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto”. (Devis, 1997, p. 105). (citado por Agnelli y Matos De Nouel, 2020, p. 106)

2.- Acta de acuerdo parcial, como su nombre lo indica, es el convenio obtenido que solo versa sobre ciertos puntos, el acta de mediación establecerá de manera clara los asuntos que quedaron pendientes de resolver. El efecto que resulta de esta acta es la posibilidad de iniciar las acciones pertinentes en vía judicial sobre los puntos que no se pudieron mediar.

3.- Constancia de imposibilidad de acuerdo, como se ha dicho la mediación es un método de solución de conflictos en el cual los comparecientes son quienes directamente resuelven el conflicto con la ayuda del mediador. El éxito de mediación dependerá de lo que las partes estén dispuestas a ceder o a aceptar para satisfacer sus necesidades. Por ello, se puede dar el caso que, las partes no logren ponerse de acuerdo en ningún aspecto, en tal caso se suscribirá un acta de imposibilidad de acuerdo. Existe la posibilidad de que las partes de manera conjunta o individualmente presenten esta acta ante el juez o árbitro para quede a discreción de la autoridad omitir la etapa conciliatoria dentro de un proceso judicial o la audiencia de mediación en un proceso arbitral pues, pese a que se intentó resolver el conflicto en mediación no ha sido posible llegar a un acuerdo.

Existe también, la constancia de imposibilidad de mediación, de la mano del principio de voluntariedad las partes no están obligadas, de ninguna manera, a comparecer a la audiencia de mediación, es por esto, que si una de las partes o ambas no se presentan a la audiencia aun cuando ya han sido invitados en dos o más ocasiones se realizará una

constancia de imposibilidad de mediación. La parte interesada podría presentar esta constancia en un proceso judicial, con el fin de poner en conocimiento del juez que la contraparte no tuvo la apertura para resolver el conflicto a través de un MASC, el juez tomará en cuenta este documento al momento de ordenar costas judiciales.

1.2 Mediación en materia laboral individual

El Derecho Laboral para ser estudiado se divide en individual, colectivo, público y privado. Primero, según los individuos o grupo de individuos, tenemos derecho laboral individual y colectivo, la diferencia entre ambos es “el conflicto colectivo afecta a intereses generales del grupo de trabajadores, mientras que el conflicto individual se refiere a intereses particulares” (Soletto, s.f., p. 332); segundo, si la prestación de servicios está dirigida a cualquier institución del Estado será derecho laboral del sector público y si la prestación de servicio es para instituciones no gubernamentales, corresponde al sector privado.

Para fines de este trabajo se abordará únicamente el derecho laboral individual en el sector privado regulado por el Código de Trabajo. Las discrepancias por intereses u opiniones contrapuestas se dan en cada uno de los entornos de una persona, por supuesto esto sucede también en el ámbito laboral. Los conflictos comunes en materia laboral surgen sobre pago de remuneración, horas suplementarias o extraordinarias, temas de indemnizaciones, jubilaciones e incluso acoso laboral. De este modo, la Constitución ecuatoriana reconoce la posibilidad de transacción en materia laboral en el artículo 326 numeral 11 “Será válida la transacción en materia laboral siempre que no implique renuncia de derechos y se celebre ante autoridad administrativa o juez competente” (CRE, 2008). Por otra parte, el Código de Trabajo ecuatoriano reconoce la mediación obligatoria para conflictos colectivos, pero no lo hace, al menos no taxativamente, para conflictos individuales. La norma hace mención únicamente a la conciliación en los casos de iniciar un visto bueno tanto por parte del empleador como del trabajador, así tenemos en el artículo 172 y 173 del Código de Trabajo “Previa a la petición del visto bueno procederá la apertura de una conciliación que presidirá la autoridad laboral competente, en la que serán oídos, además del interesado, los representantes de los trabajadores y el empleador o quien le represente” (Código de Trabajo, 2005).

Con los antecedentes expuestos, se puede definir a la mediación laboral como la negociación en la que interviene un trabajador y un empleador en la búsqueda de una

solución a un conflicto existente producto de la relación de trabajo. La suscripción de un acta de mediación laboral puede dar por finalizados conflictos que se derivan de la relación laboral o del contrato de trabajo tanto a nivel administrativo como judicial.

Por su parte, el Reglamento del Centro de Mediación Laboral Ministerio de Trabajo establece en su Capítulo III, el procedimiento de la mediación laboral, de manera general el procedimiento es el mismo al mencionado en el numeral 1.1 de este trabajo, sin embargo, existen ciertas características que la diferencian. Por ejemplo, el proceso de mediación no solo puede iniciar por una solicitud sino también por derivación de la Dirección Regional de Trabajo y Servicio Público del Ministerio de trabajo o por la derivación de un juzgado de trabajo. Otra particularidad son los requisitos para la solicitud de mediación, si bien en principio son los mismos requisitos, el Reglamento del Centro de Mediación Laboral Ministerio del Trabajo lo hace de manera detallada, esto es, la autoridad a la que se dirige, nombres y apellidos de la persona que solicita, así como de la persona invitada, descripción rápida del conflicto, lugar para notificación (física o electrónica), números de contacto y la firma o huella de quien hace la solicitud.

En la mediación laboral hay que tener en cuenta la particularidad de que una de las partes, el trabajador, se encuentra en una posición de subordinación respecto de su empleador. Por esta razón, hay que tener una especial atención en la legalidad de la mediación y sobre todo en que los acuerdos alcanzados no menoscaben los derechos del trabajador.

En la relación de trabajo, se genera un desequilibrio de fuerzas puesto que el trabajador es la parte débil y vulnerable de la misma y es por esta razón que surge el principio protectorio o principio protector, así como otros principios tales como el principio de irrenunciabilidad de derechos. (Durán, Egüéz, Arandi y Yanchar, 2020, p. 77)

1.2.1 Materia Transigible

Para iniciar una mediación no solo es necesaria la solicitud, sino que se debe verificar que el conflicto que va a tratarse sea materia transigible o susceptible de transacción. Partiendo de este punto, el Código Civil establece que “podrán renunciarse los derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia” (Código Civil, 2005, art. 11).

La misma norma en su artículo 2348 dispone “transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual.

No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa.” (Código Civil, 2005)

De modo que, si bien la legislación positiva menciona lo que es transigible es necesario recurrir a otras fuentes para entender este término. Así, el Diccionario Jurídico Elemental por Guillermo Cabanellas define:

Transigir Concluir una transacción (v.), sobre lo que no se estima justo, razonable o verdadero, para conciliar discrepancias, evitar un conflicto o poner término al suscitado; pero con la imprescindible circunstancia de que haya recíprocas concesiones y renunciaciones. I Encontrar de mutuo acuerdo un medio que parta la diferencia en un trato o situación. (Cabanellas, 2006, p. 467)

Asimismo, los autores del Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación en la República del Ecuador hacen mención de la transigibilidad como:

Echanique (2008), expone: “transigible. Que es sujeto de transacción, sobre lo que se estima justo, razonable, verdadero para solucionar discrepancias, evitar un conflicto o poner término al suscitado; pero con la imprescindible circunstancia de que haya recíprocas concesiones y renunciaciones. Encontrar de mutuo acuerdo un medio que parta la diferencia en un trato o situación”. (citado por Durán et al., 2020, p. 73)

“Por principio general son transigibles, de acuerdo a nuestra ley, aquellos derechos cuya renuncia afecte únicamente al interés del renunciante y no a terceros, son éstos básicamente patrimoniales o económicos” (Poveda, 2006, p.36).

Desde un primer punto de vista, son transigibles todas las áreas del Derecho, no obstante, en algunas ramas, como en la penal, existen limitaciones. El Título X del Código Orgánico Integral Penal regula todo lo referente al alcance de los métodos alternativos de solución de conflictos. En este sentido, por ejemplo, en caso de accidentes de tránsito se puede mediar siempre y cuando producto del incidente no haya una persona fallecida. Por el contrario, existen delitos que son intransigibles como los delitos contra la integridad sexual de las personas.

Art. 663.-Conciliación. -La conciliación podrá presentarse hasta antes de la conclusión de la etapa de instrucción fiscal en los siguientes casos:

2. Delitos de tránsito que no tengan resultado de muerte, ni de lesiones graves que causen incapacidad permanente, pérdida o inutilización de algún órgano.

Se excluye de este procedimiento las infracciones contra la eficiente administración pública o que afecten a los intereses del Estado, delitos contra la inviolabilidad de la vida, integridad y libertad personal con resultado de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva y delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. (COIP, 2014, artículo 663)

Se infiere que se puede mediar sobre cualquier conflicto siempre y cuando no implique renuncia de derechos. Dentro de cada rama del derecho existen asuntos específicos que no se pueden mediar, como muestra de ello, el estado civil no es materia transigible, la paternidad es otro ejemplo de asunto intransigible.

Es importante resaltar que, la materia transigible no es fija o inmutable más bien está en constante evolución, hasta hace tres años no era posible la transacción en materia tributaria por tratarse de acreencias del Estado, pero el 29 de noviembre de 2021 se publicó en el registro oficial la Ley Orgánica para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal tras la pandemia Covid-19 en la cual se establece la manera en la que se llevará a cabo la transacción en materia tributaria.

Lo mismo ocurre en materia laboral, pero para determinar qué se puede mediar en esta área, se debe señalar brevemente los derechos del trabajador, remuneración justa por la prestación de servicios y por horas suplementarias o extraordinarias, así como beneficios de ley, la seguridad social, goce de vacaciones, indemnizaciones en los casos previstos en la ley, desarrollar sus actividades en un ambiente seguro y libre de acoso, utilidades, fondos de reserva, jubilación son los principales. Ahora bien, esto implica que se puede mediar siempre que no se afecte los derechos descritos anteriormente, por ejemplo, se puede mediar para convenir en fórmulas de pago por valores pendientes o en caso de que el empleador deba una indemnización, si el derecho ha sido reconocido, voluntariamente o mediante proceso administrativo o judicial.

No obstante, no es materia transigible si se pretende que el trabajador reciba un pago a cambio de su renuncia pues, en este supuesto el empleador, parte dominante en la relación laboral, únicamente quiere librarse de pagos que le corresponde en caso de despido intempestivo. Se puede incluso determinar la manera en que el trabajador recuperará horas no trabajadas. En definitiva, el trabajador no puede renunciar a ninguno de sus derechos, la mediación no debe ni puede constituirse en un medio de vulneración.

En relación con la transigibilidad, autores han propuesto un catálogo para determinar la materia transigible para cada materia. Cabe mencionar que la doctrina divide a la transigibilidad en genérica y por exclusión como una alternativa para reconocer asuntos que se pueden transigir. La primera se refiere a bienes patrimoniales lícitos que pueden transaccionarse y por exclusión, haciendo referencia a aquellos casos en los que la ley mismo prohíbe su transacción. (Durán et al., 2020)

1.2.2 Principio de irrenunciabilidad de derechos y Principio de intangibilidad

En la relación laboral el trabajador es la parte vulnerable, por esto, se prevén principios que sirvan de escudo para posibles vulneraciones de derechos. La Constitución ecuatoriana dispone principios en materia laboral, cumplimiento una función protectora para el trabajador “el derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: 2. Los derechos laborales son irrenunciables e intangibles. Será nula toda estipulación en contrario” (CRE, 2008, art. 326)

De la misma manera, el Código de Trabajo establece “Irrenunciabilidad de derechos. -Los derechos del trabajador son irrenunciables. Será nula toda estipulación en contrario” (Código de Trabajo, 2005, art. 4).

El principio de irrenunciabilidad de derechos no es reciente, se podría decir que junto con el nacimiento de una relación de trabajo surgió la necesidad de equilibrarla, de ahí que se establece este principio:

La institución de la irrenunciabilidad de los derechos laborales es común a la cultura jurídica germano-latina e iberoamericana. Su origen se remonta a las primeras normas de Derecho del Trabajo y tiene como finalidad evitar que empresario logre mediante presiones, “actos de renuncia” de parte de los trabajadores respecto a los derechos que las leyes laborales les reconocen. (Pacheco, 2011, p.3)

“De la Villa, podemos señalar que el principio de irrenunciabilidad puede ser definido como la imposibilidad que tiene el trabajador para abandonar unilateral e irrevocablemente un derecho contenido en una norma imperativa” (citado por Toyama, s.f., p. 166). En otros términos, la irrenunciabilidad es un principio laboral que tiene la finalidad de limitar e impedir que los trabajadores desistan de sus derechos reconocidos, “por ejemplo, son frecuentes los casos en los que los trabajadores quisieran que lugar de afiliarlos a la seguridad social se les pague directamente este valor” (Herrera, 2022, p. 15).

De la mano del principio mencionado en el párrafo anterior está la intangibilidad “es una especie de blindaje jurídico que va más allá del simple respeto a los derechos adquiridos y consagra para la normativa laboral un rumbo unidireccional, progresivo e irreversible” (Pasco, s.f., p.219). Este principio, en cambio, se refiere a la inamovilidad de un derecho, es decir, que este no puede tocarse o modificarse. Los derechos adquiridos por un trabajador podrán aumentar, pero nunca disminuir o cambiar y empeorar su posición.

Como se indicó, este principio está reconocido constitucionalmente y al igual que el de irrenunciabilidad no se trata de un principio nuevo, “tal principio fue introducido por la Constitución de 1967, en el sentido de que “no podrá expedirse ley alguna que disminuya los derechos y garantías reconocidos a los trabajadores en la legislación actual” (Pasco, s.f., p. 219).

Aunque la irrenunciabilidad y la intangibilidad están relacionados, no son iguales y sucede a menudo que son utilizados como sinónimos. La intangibilidad tiene que ver con la normativa que reconocer derechos al trabajador mientras que la irrenunciabilidad se dirige a los derechos propiamente dichos “no debe confundirse con el de irrenunciabilidad de los derechos del trabajador, que es de carácter subjetivo” (Pasco, s.f., p.220).

Estos principios son importantes no solo para el Derecho Laboral, sino que también lo son para la mediación pues, ¿De qué serviría un principio si no existe una garantía para asegurar su aplicación? Es por esta razón que todo pacto que no respete estos principios acarea nulidad.

La Constitución Ecuatoriana establece en su artículo 11 numeral 8 que “cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos” (CRE, 2008). En este mismo sentido, la Corte Constitucional indica lo siguiente: “Principio constitucional de no regresividad de los derechos: Implica que si un derecho constitucional, al momento de su reconocimiento o desarrollo, alcanzó determinado nivel de protección, dicho nivel, no puede ser menoscabado a partir de una regulación normativa” (Sentencia No. 037-14-SIN-CC, 2016).

1.2.3 Actas de mediación laboral

En el apartado 1.1.2 se abordó de manera general las actas de mediación, sus tipos y características, por ello, en este apartado se mencionará manera específica a actas

laborales, es decir, elementos indispensables para la plena validez y con observancia a los principios reconocidos para el Derecho de Trabajo. Tanto las partes como el mediador deben verificar que el acta no contenga ambigüedades u oscuridad, sino que sea lo más clara y concreta posible, esto con el fin de que los acuerdos alcanzados sean cumplibles y de ser necesario también ejecutables.

El acta de mediación laboral deberá estar escrita con la estructura y contenido que la ley establece, se debe tener especial cuidado en los antecedentes pues, es importante dejar constancia de la existencia de la relación laboral, a saber, fecha de entrada y salida de ser el caso, el cargo que la persona ocupa, el tipo de contrato que tiene el trabajador y en caso de existir modificaciones a la jornada de trabajo, se debería especificar la fecha en la que se realizaron los cambios y la forma como terminó la relación laboral. Asimismo, plasmar, de ser el caso, la existencia de pagos previos a la mediación, todo esto con el fin de dejar una constancia y evitar posibles reclamos no debidos de pagos ya realizados.

En los casos de fórmulas de pago, colocar fechas límite, monto, cuenta en la que se harán los pagos. De ser necesario, indicar la remuneración que el trabajador percibía y si se tenía que hacer pago de horas suplementarias o extraordinarias. Todo esto con el fin de que, al momento de presentar una demanda de solicitud de nulidad, los jueces puedan conocer de mejor manera las condiciones en las que las partes llegaron a convenir y no se dé el caso que por falta de elementos se rechace una demanda ya sea al empleador por falta de reconocimiento de pagos o al trabajador por falta de pago de remuneraciones o indemnizaciones. De preferencia incluir también los fundamentos de derecho aplicables al caso.

1.2.4 Causas de nulidad

El artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación le da al acta de mediación el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada. Además, establece que “se ejecutarán del mismo modo que sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio” (LAM, 2006). Lo que da como resultado un vacío legal respecto a las causas de nulidad, procedimiento y juez competente para iniciar esta acción.

Pero antes de hacer una remisión normativa, se debe comprender qué es y qué implica el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada que tiene el acta de mediación:

En otras palabras, son documentos que tienen el carácter de cosa juzgada, definida por Devis como “la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y a

algunas otras providencias que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto”. (citado por Agnelli y Matos De Nouel, 2020, p. 106)

Al respecto el artículo 99 del Código Orgánico General de Procesos establece que los autos interlocutorios y sentencias pueden tener autoridad de cosa juzgada en los siguientes casos:

1. Cuando no sean susceptibles de recurso
2. Si las partes acuerdan darle ese efecto.
3. Si se dejan transcurrir los términos para interponer un recurso sin hacerlo.
4. Cuando los recursos interpuestos han sido desistidos, declarados desiertos, abandonados o resueltos y no existen otros previstos por la ley. (COGEP, 2015)

La doctrina indica que la ejecutoria es la cualidad de firmeza e inmutabilidad que se le da a una sentencia o en este caso a un acta de mediación, lo cual implica que no es susceptible de cambio o impugnación. En este sentido el Código Orgánico General de Procesos establece:

Sentencia ejecutoriada. La sentencia ejecutoriada surte efectos irrevocables con respecto a las partes que intervinieron en el proceso o de sus sucesores en el derecho. En consecuencia, no podrá seguirse nuevo proceso cuando en los dos procesos hay tanto identidad subjetiva, constituida por la intervención de las mismas partes; como identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, o se funde en la misma causa, razón o derecho. Para apreciar el alcance de la sentencia, se tendrá en cuenta no solo la parte resolutive, sino también la motivación de la misma. (COGEP, 2015, art. 101)

Tanto la cosa juzgada como la ejecutoria son características que implican que, toda controversia resuelta en una sentencia o acta de mediación no puedan modificarse, se vuelva definitiva y sobre ella no haya posibilidad de volver a demandar, en otras palabras, se aplica el principio Non bis in ídem, lo cual impide a la persona a reclamar algo que ya se trató en un acta de mediación o sentencia.

En otro orden de ideas, es importante saber cuál es el efecto de la nulidad, al respecto el Código Orgánico General de Procesos, establece “Efecto de la nulidad. La nulidad de un acto procesal tiene como efecto retrotraer el proceso al momento procesal anterior a aquel en que se dictó el acto nulo” (COGEP, 2015, art. 109). Esto quiere decir que, de

llegarse a obtener la nulidad de un acta de mediación, los acuerdos quedan sin validez y la parte interesada puede iniciar una nueva acción para reclamar, por ejemplo, el pago de una remuneración.

Al hacer una remisión de norma, el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 112 dispone las causas para la nulidad de sentencia, al considerar que el acta de mediación tiene la naturaleza de una sentencia podríamos decir que las mismas le serían aplicables, sin embargo, al analizar podemos evidenciar que en su mayoría no serían aplicables para el acta de mediación. Cabe mencionar que, la ley no establece formalidades para el acta de mediación, únicamente un contenido mínimo, lo cual no sucede con las sentencias, por esta razón no podemos hacer una comparación en cuanto al contenido de ambas. Las causas de nulidad son las siguientes:

1. Por falta de jurisdicción o competencia de la o del juzgador que la dictó, salvo que estas se hayan planteado y resuelto como excepciones previas. Esta causal se puede asemejar a la autorización que debe tener el mediador para intervenir, la Ley de Arbitraje y Mediación en el art. 48 establece que el mediador deberá contar con una autorización escrita de un Centro de Mediación, por una parte, los mediadores independientes son una figura que en la práctica no se da con frecuencia y por otra, los Centros de Mediación deben llevar un registro de los mediadores a los que han autorizado, por esto, alegar falta de competencia de un mediador no sería una causa real para la nulidad de actas de mediación. Desde una segunda perspectiva, podría encajarse la falta de Registro de un Centro de Mediación, sin embargo, el Consejo de la Judicatura sí lleva un control de los centros registrados e incluso cada uno de estos debe presentar informes de sus casos en dos períodos al año.

2. Por ilegitimidad de personería de cualquiera de las partes, salvo que esta se haya planteado y resuelto como excepción previa. Referente a esto, sería posible en los casos de empleadores que muchas veces son representados por abogados, lo mismo sucede con trabajadores, pero para que la mediación se lleve a cabo es responsabilidad del mediador verificar que los comparecientes tengan capacidad para comparecer a la audiencia mediante un poder o procuración con cláusula para transigir. De hecho, al acta deben adjuntarse los documentos habilitantes de los comparecientes e incluso los Centro de Mediación llevan un archivo en caso de que el Consejo de la Judicatura o alguna otra institución solicite información.

3. Por no haberse citado con la demanda a la o el demandado si este no compareció al proceso. Respecto a esta causal, en el proceso de mediación no cabe la citación puesto que esta diligencia es propia de la jurisdicción, no obstante, se puede asemejar a la notificación que se hace a la persona solicitada para que comparezca a audiencia. Con frecuencia, las personas no acuden a mediación por falta de conocimiento, no saben de qué trata y piensan que es lo mismo que un proceso judicial. La razón de esta causal es evitar que el demandado quedé en indefensión, pero en la mediación una persona no podría quedar en indefensión primero, no es obligatorio acudir y segundo, la mediación es una negociación asistida, en la que las partes dialogaran acerca de sus necesidades e intereses, no sucede como en la vía judicial que el proceso continúa declarando al demandado en rebeldía y se llega a una resolución independientemente de la comparecencia o no de la persona a la audiencia. En mediación la voluntad es primordial y no se puede realizar un acta de acuerdo total o parcial sin la presencia de la parte invitada. Por lo antes dicho, esta causal no es aplicable a la mediación.

4. Por no haberse notificado a las partes la convocatoria a las audiencias o la sentencia, siempre y cuando la parte no haya comparecido a la respectiva audiencia o no se haya interpuesto recurso alguno a la sentencia. Desde mi punto de vista, está causal es la que podría aplicarse pues, parte del proceso de mediación es realizar invitaciones o convocatorias y entregarlas a la parte solicitada para que tenga conocimiento de la mediación, es cierto que la ley no establece los medios por los cuales se le puede notificar al solicitado así, cabe la posibilidad de hacerlo de manera presencial o por escrito. Por otro lado, el artículo 51 de la Ley de Arbitraje y Mediación establece “Si en la segunda oportunidad alguna de las partes no comparece, el mediador expedirá la constancia de imposibilidad de mediación” (LAM, 2006). Con esto, quiero mencionar que la ley no establece la cantidad de veces que se tiene convocar a las partes para audiencia de mediación, simplemente que a partir de la segunda ya se puede emitir una constancia de imposibilidad de mediación. Para concluir con esta causal, puede darse el caso, en el que la parte invitada no haya tenido conocimiento de la mediación y no comparezca, teniendo como efecto la firma de la constancia de imposibilidad de mediación, sin embargo, considero que esto podría ser subsanable, tanto los Centros de Mediación como las partes tienen un registro y pueden mostrar evidencia del cumplimiento de la notificación.

3. Sección II: Estudio de casos

Previo a iniciar la presente sección es necesario exponer un breve análisis de los derechos laborales reconocidos por la ley y la Constitución con el fin de contextualizar y apoyar el desarrollo del estudio de casos.

El trabajo es un derecho reconocido constitucionalmente así, el artículo 33 de la Constitución del Ecuador establece que “El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía” (CRE, 2008). Ahora bien, a partir de este derecho el trabajador tiene, de manera específica, los siguientes derechos:

Seguridad Social: reconocido por la Constitución ecuatoriana en su artículo 34 y en el Código de Trabajo en el artículo 42 numeral 31 consiste en que el trabajador debe estar afiliado al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social desde el primer día de trabajo.

Remuneración justa: “A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración” (CRE, 2008, art. 326) de la misma manera lo establece el artículo 79 del Código de Trabajo. “La remuneración será justa, con un salario digno que cubra al menos las necesidades básicas de la persona trabajadora, así como las de su familia; será inembargable, salvo para el pago de pensiones por alimentos” (Código de Trabajo, 2005).

Esto quiere decir que no se contempla el trabajo gratuito, el trabajador deberá recibir en contraprestación de sus servicios un sueldo sobre la base unificada que se establezca cada año, no podrá recibir un valor inferior.

Descanso obligatorio: el artículo 50 del Código de Trabajo establece “Los sábados y domingos serán de descanso forzoso” (Código de Trabajo, 2005), es preciso mencionar que la misma ley dispone en el artículo 53 que estos días de descanso serán pagados, el trabajador recibirá su remuneración íntegra, este descanso obligatorio responde a la “exigencia legal que las jornadas de trabajo no pueden exceder de cinco días a la semana” (Monesterolo, 2018, p.115). Por otro lado, también son días de descanso obligatorio los feriados, el artículo 65 de la misma norma lo establece “feriados 1 de enero, viernes santo, 1 y 24 de mayo, 10 de agosto, 9 de octubre, 2 y 3 de noviembre, 25 de diciembre y los lunes y martes de carnaval” (Código de Trabajo, 2005). Estos días de descanso son nacionales y también son remunerados.

Además, “Todo trabajador tendrá derecho a gozar anualmente de un período ininterrumpido de quince días de descanso, incluidos los días no laborables” (Código de Trabajo, 2005, art. 69). Respecto a este descanso, el trabajador puede acumular sus vacaciones hasta tres años, son remuneradas y en caso de que no se llegará a gozar dichas vacaciones el empleador deberá compensar con un valor equivalente a 1 sobre 24 de todo lo percibido en el año.

Horas suplementarias y extraordinarias: la distinción entre jornada suplementaria y extraordinaria es que la primera, es aquella que se realiza luego del horario de trabajo habitual mientras que la segunda, aquella que se lleva a cabo en un día de descanso forzoso como los sábados, domingos o feriados. Para cada una, existe un recargo contemplado por ley, para horas suplementarias el recargo será del 50% hasta las 24h00 o del 100% si dicha jornada fuera entre las 24h00 y las 06h00. En horas extraordinarias el recargo será del 100% y no se necesitará autorización del Inspector de trabajo. (Monesterolo, 2018)

Décimo tercer y décimo cuarto sueldo: los artículos 111 y 113 del Código de Trabajo establecen estos derechos. El trabajador deberá recibir su décimo tercer sueldo hasta el 24 de diciembre de cada año y este equivale a todo lo recibido en el año por otro lado, el décimo cuarto deberá recibirlo hasta el 15 de agosto y corresponde a un salario básico unificado. Es importante mencionar que las fechas establecidas corresponder a la Sierra y Amazonía para la Costa, el décimo cuarto sueldo se recibirá hasta el 15 de marzo. Dichos beneficios pueden ser pagados al trabajador de forma mensualizada o acumulada.

Fondos de reserva: “es una especie de ahorro obligatorio” (citado por Monesterolo, 2018, p. 134). Este equivale al 8.33% de la remuneración mensual percibida por el trabajador, es un derecho que goza el trabajador a partir del primer día del segundo año de prestación de servicios. Se puede percibir este valor de manera mensualizada o acumulada, en este caso, se podrá retirar los fondos de reserva al cumplirse tres años.

Utilidades: “Las personas trabajadoras del sector privado tienen derecho a participar de las utilidades líquidas de las empresas, de acuerdo con la ley” (CRE, 2008, art. 328). El 15% de las utilidades se repartirá a los trabajadores de la siguiente manera: el 10% en partes iguales para cada trabajador y el 5% recibirán los trabajadores que tienen cargas familiares. Este valor se pagará hasta el 15 de abril.

2.1 CASO TUBASEC. C.A (Sentencia de la Corte Provincial dentro del proceso 17371-2014-5305)

2.1.1 Hechos

El señor Edwin Klinton Garcia Balseca inició en diciembre de 2014 un proceso judicial en contra de la Compañía Anónima TUBASEC, en su demanda establece que desde 1998 prestó sus servicios de manera indirecta a la empresa TUBASEC C.A a través de tercerizadoras e intermediadoras firmando cada año contratos de trabajo con distintas empresas. Como consecuencia de la vigencia del mandato constituyente No 8, el 01 de junio de 2008 firmó un contrato escrito de trabajo bajo el cargo de técnico comercial, es decir, comenzó a trabajar de manera directa para la empresa TUBASEC C.A.

El actor establece que su remuneración fue fijada en el valor de quinientos dólares de los Estados Unidos de América (USD 500,00) y su horario de trabajo era de lunes a viernes de 08h30 a 18h30 y sábados y domingos de 06h00 a 19h00.

El 07 de marzo de 2013, el señor Edwin Klinton Garcia Balseca presentó su renuncia voluntaria, momento en el que surgió el conflicto entre las partes puesto que, el señor García no estaba de acuerdo con unos rubros que se le descontaban a su liquidación en el acta de finiquito, acude ante el Inspector de trabajo sin lograr un acuerdo, la parte demanda, solicita la intervención de un mediador del Centro de Mediación del Ministerio de Trabajo es así que, el día 26 de junio de 2013 las partes suscriben un acta de mediación de acuerdo total en la cual se estableció que la liquidación laboral sería de USD 821,92.

Para concluir con la narración de los hechos, el Dr. Richard Buenaño, Juez de la Unidad Judicial Primera Especializada de Trabajo del Cantón Quito, el 01 de julio del año 2015, resuelve rechazar la demanda presentada por el actor. El señor García interpone recurso de apelación el 24 de agosto de 2015.

2.1.2 Derechos

Partiendo del derecho al trabajo, el señor García presenta su demanda y consecuente recurso de apelación amparado en los siguientes derechos: remuneración, vacaciones, décimos, fondos de reserva, bonificación por desahucio y con especial atención al derecho al pago de horas suplementarias y extraordinarias debido a que el accionante solicitó el reconocimiento y pago de 2400 horas suplementarias y 3120 horas extraordinarias.

2.1.3 Pruebas

La parte accionante anuncia, en el recurso de apelación interpuesto, prueba testimonial de Santiago Javier Maldonado Mosquera, trabajador de la empresa TUBASEC C.A, jefe directo del señor García. Luego de practicado el interrogatorio y para la decisión del Tribunal, se califica al testigo como imparcial por la existencia de contradicciones con los hechos planteados por la parte accionante.

La prueba documental presentada fue el acta de mediación y el acta de finiquito suscritas entre las partes, los mismos que también fueron presentados ante los jueces de primera instancia.

2.1.4 Motivación a la resolución del tribunal con énfasis en el principio non bis íbidem

El Tribunal de la Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Pichincha resolvió desestimar el recurso de apelación con base en la siguiente motivación, el actor pretendía el pago de 2400 horas suplementarias y 3120 horas extraordinarias, no obstante los jueces provinciales señalaron que por una parte, es humanamente imposible prestar servicios en el horario que el señor García alegó, más aún cuando ha dicho que lo hacía todos los días y durante todo el tiempo que duró la relación laboral. El tribunal consideró que la prueba testimonial fue contradictoria e imparcial y que la prueba documental no era suficiente para justificar y aceptar el pago de horas extraordinarias. El tribunal menciona que para realizar horas suplementarias se necesita de un acuerdo entre las partes debidamente autorizado por el Inspector de trabajo y que no se ha presentado el documento que demuestre el permiso emitido por la autoridad.

Por otro lado, en cuanto al acta de mediación suscrita por las partes, el Tribunal señala que la Constitución ecuatoriana reconoce la transacción en materia laboral y a la mediación como un método alternativo de solución de conflictos. Asimismo, la Ley de Arbitraje y Mediación le ha dado al acta de mediación el carácter de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, con todo esto, el Tribunal sostiene que no puede pasar por alto la valía que la Constitución y la ley le otorgan al acta de mediación porque de hacerlo se estaría vulnerando el derecho a la seguridad jurídica. Por lo tanto, no puede conocer hechos que ya fueron resueltos en un proceso extrajudicial.

Sobre este punto, el juez de primera instancia hizo énfasis en dos de las cláusulas contenidas en el acta de mediación sobre la aceptación de las partes a todos los acuerdos

alcanzados y aquella que manifestaba el carácter que la ley le atribuye, es decir, el de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada.

...es más de la lectura del numeral 3 de la cláusula segunda, donde establece que el acta tiene el efecto jurídico de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, es más si no se consideraba la totalidad de sus derechos tenía que haber firmado un acta de mediación con acuerdo parcial, y no como lo ha suscrito en forma total. (Buenaño, Unidad Judicial de Trabajo, 2015, s.p.)

Considero importante mencionar brevemente que, el rol del mediador no solo es el de acercar a las partes a un acuerdo sino también el de ver que los acuerdos alcanzados vayan acorde a la ley de la materia y a la Constitución. En ese sentido, el Dr. Juan Páez (2022) señala lo siguiente:

La condición de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada que la ley ecuatoriana le confiere al acta de mediación en general, y por consiguiente también a la que se llegare a generar en un proceso de mediación laboral, hace gravemente responsable al mediador de cuidar que el documento no vulnere los derechos del trabajador, toda vez que, en principio, lo resuelto en el proceso de mediación, no podrá ser vuelto a revisar en juicio. (p. 7)

Así, para la Dra. Ximena Vásconez (2007) “el acta de mediación que versa sobre alimentos no debe ser aprobada por un juez, le correspondería al mediador controlar la legalidad de esta acta. De este modo se evita que el acta de mediación se vuelva ineficaz” (p.90). Ningún acta de mediación luego de su suscripción es revisada por un juez, por tanto, aunque la ley se límite a establecer que el mediador únicamente es un tercero imparcial que guiará a las partes a llegar a un acuerdo, sí debería ver la legalidad de dichos pactos, incluso verificar si estos son ejecutables. Un punto importante es que el acta de mediación suscrita en el presente caso se realizó en el Centro de Mediación del Ministerio de Relaciones Laborales, en el Reglamento de Funcionamiento de dicho centro se establece como requisito para ser mediador, tener un título de abogado registrado, con lo cual, el mediador con más razón y facilidad pudo hacer un “control” legal del acta de mediación.

El Tribunal sostiene que el análisis para llegar a la resolución de esta controversia se realizó a la luz del principio de irrenunciabilidad de derechos. Se hizo especial énfasis en que los acuerdos contenidos en el acta de mediación tienen carácter de cosa juzgada y no son controvertibles.

Las actas de mediación, al tener efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, no son impugnables, sin que este Tribunal pueda conocer aspectos que fueron resueltos a través de un procedimiento extraprocesal cuyo efecto jurídico es que las resoluciones constantes en las mismas tienen efecto de cosa juzgada. (Narváez, Corte Provincial de Pichincha-Sala de lo Laboral, 2015, s.p.)

Toda vez que, el Tribunal desestima el recurso de apelación y confirma la sentencia recurrida es conveniente hacer mención a la motivación de primera instancia puesto que, se hace mención al principio *Non bis in ídem*, este principio implica la imposibilidad de juzgar dos veces a una persona por los mismos hechos. El doctor Buenaño, juez de primera instancia dentro del proceso en mención, en su resolución señala:

...el Acta de Mediación con acuerdo total, que ha sido agregada al expediente, surte el mismo efecto que surtiría una sentencia ejecutoriada, causando estado de cosa juzgada material (*res iudicata*) entre las partes sobre los asuntos que se desprendieron de la relación laboral existente entre ellas. (Buenaño, Unidad Judicial de Trabajo, 2015, s.p)

De este modo, el objetivo de este principio es evitar la pluralidad de pronunciamientos sobre un mismo conflicto.

El principio puede ser analizado desde dos perspectivas una de carácter material o sustantiva, conforme a la cual se impide imponer a un sujeto un doble castigo por un mismo hecho y fundamento (proscripción de punición múltiple) y, la otra, de orden procesal, a través de la cual se prohíbe someter a más de un proceso a un mismo sujeto por los mismos hechos y fundamento, tras una decisión judicial firme.... (Gómez, 2017)

El principio *Non bis in ídem* está estrechamente relacionado con el derecho a la Seguridad Jurídica, “Frías la define como el contexto dentro del cual se toman las decisiones individuales y las interacciones de los actores sociales; para ellos, es la expectativa de que el marco legal es y será confiable, estable y predecible” (citado por Manili, 2019, p. 281). En tal sentido, la consecuencia de desconocer los acuerdos alcanzados en el acta de mediación y hacer una reliquidación de haberes laborales implicaría ir en contra de la Constitución y sus principios.

2.2 CASO UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA EQUINOCCIAL (Sentencia de la Corte Nacional dentro del proceso 17371-2019-00575)

2.2.1 Hechos

La señora Lilian Patricia Pinos Mora el día 08 de febrero de 2019 inició un proceso judicial en contra de la Universidad Tecnológica Equinoccial con la pretensión de que se realice un nuevo cálculo de la indemnización que le correspondía por despido intempestivo. La señora Pinos prestó sus servicios profesionales desde el 01 de octubre de 2010 hasta el 10 de febrero de 2016, fecha en la que fue despedida sin justificación, tanto la relación laboral como el despido intempestivo han sido reconocidos por el ex empleador.

Surge un conflicto por el valor que se detalló en el acta de finiquito, motivo por el que la señora Pino solicita una mediación en el Centro de Mediación Laboral del Ministerio de Trabajo. Así, con fecha 21 de marzo de 2016 las partes suscriben un acta de mediación de acuerdo total en que se establece que la liquidación laboral que el ex empleador pagaría sería de USD 21.628,06.

En su demanda indica que tanto el acta de finiquito como el acta de mediación vulneran sus derechos como trabajadora. Expresa que la última remuneración percibida no corresponde al valor de USD 2.457,01 sino a USD 3.064,69 debido a que ella percibía un Bono Directivo por desempeñar funciones directivas y que se le había reconocido un rubro por antigüedad, estos dos valores no habrían sido considerados al momento de fijar la última remuneración. Alega, también, que al momento de su despido estaba tramitando un carnet por discapacidad y que, con base en esto, se debía haber tenido en cuenta la discapacidad para la indemnización.

El 28 de octubre de 2019 el Dr. Gustavo Corral, Juez de la Unidad Judicial de Trabajo decide rechazar la demanda presentada, señalando que el acta de mediación finalizó de manera definitiva el conflicto entre las partes. El 03 de octubre de 2020 la señora Pino interpone recurso de apelación a lo cual el Tribunal de la Corte Provincial de Pichincha resuelve desestimar el recurso por improcedente. Con fecha 03 de febrero de 2021 se presenta un recurso de Casación, el mismo que resolvió no casar la sentencia recurrida. Posteriormente, se inició una acción de protección en la Corte Constitucional, la misma que fue inadmitida el 29 de abril de 2022.

2.2.2 Derechos

Al igual que en el análisis del caso anterior, los derechos en principio son los mismo, enunciando brevemente: derecho al trabajo, derecho a una remuneración justa a gozar de los descansos obligatorios, percibir los décimos o bono navideño y bono escolar,

participar en la distribución de utilidades y recibir fondos de reserva. No obstante, existen otros derechos específicos, por ejemplo:

Derecho a indemnización de conformidad con el artículo 188 del Código de Trabajo, el empleador deberá pagar una indemnización si despidiere al trabajador sin causa justa. Para dicha indemnización se tomará en cuenta la última remuneración percibida por el trabajador, si el trabajador ha prestado su servicio por hasta tres años le corresponde tres meses de remuneración y si son más de tres años de servicio será una remuneración por cada año de trabajo sin que este valor exceda veinticinco meses de remuneración. (Monesterolo, 2018)

La señora Pino en su demanda establece que se le debió dar una indemnización por ser una persona discapacitada ya que se encontraba tramitando dichos documentos, por esta razón, conviene analizar los derechos que tienen las personas discapacitadas en este sentido la Ley Orgánica de Discapacidades establece:

En el caso de despido injustificado de una persona con discapacidad o de quien tuviere a su cargo la manutención de la persona con discapacidad, deberá ser indemnizada con un valor equivalente a dieciocho (18) meses de la mejor remuneración, adicionalmente de la indemnización legal correspondiente. (LOD, 2012, art. 51)

2.1.3 Pruebas

La prueba documental es la herramienta principal que la accionante actuó puesto que, presentó el acta de finiquito y el acta de mediación suscrita.

Sin embargo y como lo establece el Tribunal de la Corte Nacional, la parte accionante no pudo presentar pruebas que justifiquen que la discapacidad existió antes del despido unilateral del empleador, la única prueba respecto a este asunto muestra que el 11 de mayo de 2016 se le otorgó el carnet de discapacidad para certificar la situación de la persona.

2.1.4 Motivación a la resolución del tribunal con énfasis en el principio irrenunciabilidad de derechos del trabajador

La Corte Nacional resolvió, el 17 de febrero de 2022, rechazar el recurso extraordinario de casación y no casar la sentencia emitida por la Corte Provincial de Pichincha Sala de lo Laboral. El Tribunal motiva su decisión de la siguiente manera, por una parte, haciendo referencia a la alegación de la parte accionante de que poseía una discapacidad y su indemnización debía ir en función de dicha discapacidad, los jueces

señalan que no se puede modificar rubros de la indemnización pues como la señora Pino expresa al momento del despido se encontraba tramitando su carnet de discapacidad, el mismo que fue entregado en mayo de 2016, es decir, luego de que tuvo lugar el despido intempestivo, por lo tanto, no poseía el derecho a recibir la indemnización correspondiente a una persona con discapacidad.

Es importante destacar que la Corte en su resolución señala que “no procede atacar el acta de mediación de acuerdo total, por causas supervinientes a su firma” (Corte Nacional de Justicia, 2022, párr. 32). En lo relativo a la discapacidad alegada por la parte accionante, la Ley de Discapacidades establece el procedimiento a seguir para certificar una situación de discapacidad, a saber, calificación, registro y acreditación. Es claro que tanto en el acta de mediación como en el acta de finiquito se realizó una liquidación de haber laborales de acuerdo con la situación de ese momento de la parte accionante, tal y como lo establece el Tribunal no cabe una indemnización de conformidad con el artículo 51 de la Ley de Discapacidades cuando esta situación aún no estaba registrada y es que a partir del registro la persona, estaría habilitada para obtener su cédula de ciudadanía con este particular.

Por otro lado, el Tribunal hace una importante e interesante consideración acerca de los beneficios que percibía la trabajadora, bono UTE y bono maestro, puesto que, la accionante sostenía que estos bonos no estaban siendo pagados de la forma en que se había dicho, afectando la remuneración percibida y, por tanto, vulnerando sus derechos como trabajadora. Al respecto, el Tribunal sostiene que los derechos son aquellos que están positivizados y los cuales son de obligatorio cumplimiento, pero los beneficios que el empleador pudiera ofrecer y dar a sus trabajadores no constituye un derecho como tal, por tanto, no cabe el principio de irrenunciabilidad e intangibilidad sobre estos beneficios, de manera que sobre ellos cabe transacción sin limitación.

El análisis que el Tribunal realiza respecto del alcance del principio de irrenunciabilidad de derechos e intangibilidad establecidos en la Constitución es un eje principal para esta investigación. Es cierto que la relación laboral no solo engloba derechos sino también beneficios que el empleador reconoce a sus trabajadores de manera voluntaria y de los cuales él puede fijar parámetros. En el caso particular se está ante dos bonos, UTE y maestro, como consta en el acta de mediación y según lo señalado por la accionante, el primero iba dirigido a docentes que desempeñaban cargos directivos y el segundo, por antigüedad.

Ahora bien, el Tribunal indica que “un derecho laboral exigible debe entenderse como un derecho subjetivo” (Corte Nacional de Justicia, 2022, párr. 37), un derecho subjetivo, en palabras de Guastini (1999) “significa que los derechos son conferidos por normas que pueden ser jurídicas o morales y, en consecuencia, que los derechos no existen antes que las normas” (citado por Arriagada, 2016, p. 153). En esta línea, Arriagada (2016) sostiene que “observadas las normas desde su dimensión subjetiva, el derecho (subjetivo) es la posición o situación jurídica y la norma es su fundamento” (p.154).

Con estos antecedentes, los beneficios que un empleador pueda dar a sus trabajadores como bonos, préstamos, financiamiento de maestrías, reconocimiento y pago de almuerzos o transporte no son derechos exigibles. Dichos beneficios nacen de la voluntad del empleador, por ello, no todos los trabajadores gozan de ellos. Por esta razón, el principio de irrenunciabilidad de derechos no ampara bonificaciones o beneficios concedidos por el patrono.

También se determina que al ser la mediación un medio de solución de conflictos autocompositivo, su base está en la autonomía de la voluntad de las partes, una vez se resalta que la mediación se encuentra reconocida en la Constitución ecuatoriana, así como la posibilidad de transacción en materia laboral. Ahora bien, “Ferri (1959) sostiene que la autonomía privada no es un poder originario sino otorgado a los individuos por una norma superior que define también límites” (citado por Ángel, 2016, p.77). La autonomía de la voluntad de las partes es parte fundamental al momento de acudir a mediación puesto que, no se puede usar la coerción para que una o ambas partes comparezcan a audiencia mucho menos para firmar el acta de mediación.

No se puede desconocer la inmutabilidad que se le ha otorgado al acta de mediación puesto que, esto significaría una transgresión al principio de seguridad jurídica. El Tribunal señala que esto no quiere decir que los acuerdos contenidos en el acta no son susceptibles de revisión, todo lo contrario, pero esto se realizaría en casos especiales.

...Este tribunal no descarta en forma absoluta que el acuerdo constante en un acta de mediación pueda ser revisado. Esta excepcionalidad podría presentarse en casos especialísimos. Por ejemplo, en lo relacionado con derechos atribuibles a personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria como los referentes a la jubilación patronal o que involucren a quienes se encuentren en situación de discapacidad; es decir, casos en los que es imprescindible un tratamiento constitucional prioritario y especial en favor de esta clase de personas. Escenarios donde, el resultado del análisis dependiendo de las

particularidades de cada caso podría ser diferente al ahora expuesto. (Corte Nacional de Justicia, 2022, p.13)

Por lo que se refiere a la acción de protección interpuesta, la Corte Constitucional decide inadmitir la acción pues, la parte accionante no pudo argumentar de manera clara los derechos vulnerados por la omisión o acción de los jueces de Corte Nacional. En palabra de los jueces de Corte Constitucional, la parte actora se limita a manifestar su desagrado con la resolución por la distinción que los jueces nacionales hicieron respecto a derechos y beneficios laborales. (Caso No. 800-22-EP, 2022)

2.3 Entrevista

Con el objeto de entender de mejor manera cómo se presentan conflictos de actas de mediación en materia laboral, se ha realizado una entrevista a una profesional del derecho y actual jueza de la Corte Provincial de Pichincha, Sala Laboral. Es preciso mencionar que, la entrevistada conformó el tribunal de segunda instancia de los casos que fueron estudiados en este trabajo de integración curricular.

La entrevistada, Dra. María Mercedes Lema Otavalo, mencionó que lleva ejerciendo como jueza aproximadamente ocho años. Durante todo el tiempo que lleva como jueza laboral, señala “del universo de cien por ciento de causas, un uno por ciento podría involucrar un acuerdo de mediación previo” (Lema, 2023).

La entrevistada considera que, si un trabajador acude a la vía judicial y alega vulneración de derechos en mediación, los principios que predominan son “seguridad jurídica y debido proceso por los efectos que tiene el acta de mediación” (Lema, 2023).

Por otro lado, señala que la nulidad de acta de mediación es posible, pero que, debido a la firmeza y calidad de sentencia ejecutoriada del acta de mediación, los jueces laborales no pueden analizar derechos laborales en forma directa pues, se necesitaría que el acta haya sido invalidada previamente. La entrevistada también mencionó que es importante que el acta de mediación sea lo más clara posible, se han dado casos en los que la relación laboral no queda claramente establecida y este es el punto de partida para, en caso de ser posible, analizar derechos.

Por último, la Dra. Lema, sostiene que, aunque los acuerdos alcanzados en mediación son bilaterales y de voluntad mutua, la mediación se alcanza con la intervención de un mediador autorizado, por lo tanto, no se debería considerar la posibilidad de que un trabajador renuncie a sus derechos por su posición de subordinación en la relación laboral.

4. Conclusiones:

- La mediación es una alternativa de solución de conflictos autocompositiva que se caracteriza por ser voluntaria, flexible y confidencial. Cada vez más trabajadores optan por la mediación ante un sistema judicial cada vez más congestionado y tardío.
- Para estar habilitado como mediador se necesita la autorización de un Centro de Mediación. El mediador, como un tercero imparcial, no puede imponer una solución para el conflicto, no obstante, sí puede guiar y sugerir alternativas. No se necesita ser abogado o tener un título de tercer nivel para ser mediador. La Ley de Arbitraje y Mediación no establece nada respecto al rol del mediador al momento de plasmar los acuerdos en el acta de mediación, refiriéndome específicamente al hecho de observar que estos vayan acorde a la legislación vigente.
- Las actas de mediación pueden ser de acuerdo total, parcial o de imposibilidad de acuerdo. También existe la posibilidad de realizar una constancia de imposibilidad de mediación en caso de que una o ambas partes no comparezca a audiencia de mediación. Pero, de manera particular las actas de mediación laboral contendrán detalladamente el derecho y la obligación, esto es, por ejemplo, remuneración y el valor que se obliga a pagar el empleador.
- La Ley de Arbitraje y Mediación le ha otorgado al acta de mediación el carácter de cosa juzgada y sentencia ejecutoriada, es decir, sobre ella no cabe impugnación. Considero que el darle fuerza de sentencia a un acta de mediación hace que esta institución tenga más peso y confiabilidad. En este sentido, la firmeza del acta de mediación es una suerte de garantía de validez de los acuerdos alcanzados.
- La nulidad se puede concebir como la sanción legal a un acto jurídico que incumplió formalidades establecidas en la norma, cuyo efecto es retrotraerse el estado de las cosas a su condición inicial. En este sentido, la acción de nulidad es la única impugnación que cabe contra un acta de mediación. Sin embargo, la

LAM no establece el procedimiento y causas por las que se tramitaría la nulidad en mediación.

- Por tener el acta de mediación la misma naturaleza que una sentencia ejecutoriada, por analogía, se entendería que las causales de nulidad, establecidas en el Código Orgánico General de Procesos, para una sentencia son también para el acta de mediación, pero por el análisis que se realizó en el presente trabajo concluimos que no le son aplicables.
- No existe normativa en el ordenamiento jurídico ecuatoriano que supla el vacío legal respecto de la nulidad de actas de mediación, por ello, esta acción es poco común.
- La renuncia de derechos laborales no es una causa de nulidad de acta de mediación reconocida taxativamente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano aun así la Constitución sí establece que todo pacto que vulnere derechos irrenunciables e intangibles será nulo.
- El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales protege derechos que han sido reconocidos por la Constitución y las leyes mas no beneficios que el trabajador pueda adquirir por condiciones específicas determinadas por el empleador.
- Existe la posibilidad de que un trabajador por su situación de subordinación en relación laboral o por desconocimiento firme un acta de acuerdo total en la que no se resuelva todo desacuerdo, por ello, tanto abogados que acompañen en la mediación y sobre todo quien desempeñe el rol de mediador deben tener especial cuidado en el tipo de acta que se va a suscribir, entendiendo que, antes, durante y después de un procedimiento de mediación prima la voluntad de las partes y que hay la posibilidad de convenir en un acta de acuerdo parcial con lo cual eventualmente se podría acudir a otros métodos de resolución de conflictos tanto autocompositivo como heterocompositivo sobre asuntos no resueltos.
- El carácter de cosa juzgada del acta de mediación está vinculado estrechamente con los derechos a la seguridad jurídica y al debido proceso pues, desconocer un acta de mediación y sustanciar un proceso judicial sobre hechos ya resueltos en este procedimiento implica ignorar e inutilizar lo establecido en la Constitución. Es importante mencionar que, la seguridad jurídica y el debido proceso no están consagrados únicamente en nuestra Constitución sino también en la de otros

ordenamientos jurídicos justamente por su importancia pues, se trata del cuidado y respeto a la constitucionalidad establecida para cada proceso.

- Los jueces laborales no son competentes para sustanciar procesos de nulidad de actas de mediación, sin embargo, se ha dado situaciones en las que ha llegado a su conocimiento procesos donde un acta de mediación resuelve previamente el conflicto materia de la litis, a pesar de ser escasos es un reflejo de la falta de regulación de la nulidad en mediación. ¿Deberían ser los jueces laborales competentes para tramitar y resolver sobre la nulidad de un acta de mediación laboral? Considero que la respuesta debería ser sí, como en los casos de estudio en este trabajo, los jueces no analizaron si hubo o no una vulneración de derechos, su motivación fue realizada en torno al acta de mediación como cosa juzgada y la irrenunciabilidad de derechos laborales.

5. Recomendaciones:

- Surge la necesidad de establecer causales y el procedimiento a seguir para la nulidad de un acta de mediación.
- Considero importante que, en los cursos de mediación se haga énfasis en la importancia de señalar los efectos y alcance que el acta de mediación tiene al ser un título de ejecución y principalmente de su carácter de sentencia ejecutoriada. El mediador debería explicar de forma clara en su discurso de apertura e incluso volverlo a mencionar al momento de suscribir un acta de mediación. Tomar en consideración que muchas personas acuden sin abogados y no conocen los efectos que pueden surtir de un acta de mediación.
- Los mediadores si bien por la sola autorización de un Centro de Mediación están habilitados para mediar, deberían instruirse de forma singular en una materia específica, por ejemplo, laboral; con el fin de que conozcan los derechos que las partes en un proceso de mediación tienen así, evitar su vulneración y que consecuentemente los acuerdos alcanzados sean válidos plenamente.

6. Referencias Bibliográficas

- Agnelli, A y Matos, I. (2020). Revista CES Derecho. *Formalidades necesarias del acta de mediación como instrumento de la cultura de paz, aplicando lógica del razonamiento deductivo*. Vol. 11, No 1, (pp. 105,106). ISSN 2145-7719
- Ángel, L. (2016). EUNOMÍA. *Verba Iuris. Autonomía de la voluntad ¿Decadencia o Auge?*. No 36, (p. 77). DOI: <https://doi.org/10.18041/0121-3474/verbaiuris.36.1015>
- Arriagada, M. (2016). EUNOMÍA. Revista en cultura de legalidad. *Conceptos Jurídicos de Derecho Subjetivo*. No 11, (pp. 153,154). DOI: <http://dx.doi.org/10.20318/eunomia.2016.3285>
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código Civil. [Codificación 10]. (14 de marzo de 2022). RO. Suplemento 46 de 24 de junio de 2005.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código de Trabajo. [Codificación 17]. (01 de febrero de 2023). RO. Suplemento 167 de 16 de diciembre de 2005.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico de la Función Judicial. [Ley 0]. (29 de marzo de 2023) RO. Suplemento 544 del 09 de marzo de 2009.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Código Orgánico General de Procesos. [Ley 0]. (07 de febrero de 2023). RO. Suplemento 506 de 22 de mayo de 2015.
- Asamblea Nacional del Ecuador. Ley de Arbitraje y Mediación. [Codificación 14]. (21 de agosto de 2018). RO. 417 de 14 de diciembre de 2006.
- Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Recuperado de: Diccionario Jurídico Elemental - Guillermo Cabanellas de Torres.pdf - Google Drive
- Consejo de la Judicatura. (2014). Resolución 138-2014. Recuperado de: 138-2014.pdf (funcionjudicial.gob.ec)
- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 11). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)
- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 33). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)
- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 34). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)
- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 190). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)
- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 328). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)

- Constitución de la República del Ecuador [Const.]. (2008). (artículo 326). Recuperado de: FullDocumentVisualizerPDF.aspx (lexis.com.ec)
- Corte Constitucional del Ecuador. (15 de junio de 2016). Sentencia No. 037-16-SIN-CC. [MP. Alfredo Ruiz]. Recuperado de: Ficha de Relatoría No. 037-16-SIN-CC | Portal de Servicios Constitucionales – Corte Constitucional del Ecuador
- Corte Constitucional del Ecuador. (2016). Sentencia No. 037-16-SIN-CC. [MP. Roxana Silva].
- Corte Constitucional del Ecuador. (29 de abril de 2022). Caso No. 800-22-EP- [MP. Carmen Corral]. Recuperado de: Ficha de la Causa No. 800-22-EP | Portal de Servicios Constitucionales – Corte Constitucional del Ecuador
- Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Laboral. (17 de febrero de 2022). Juicio No. 17371-2019-00575. [MP. Katherine Muñoz].
- Corte Provincial de Justicia de Pichincha, Sala de lo Laboral. (09 de noviembre de 2015). Juicio No. 2014-5305. [MP. María Narváez].
- Duran, C; Égüez, E; Arandi, A y Yancha, M. (2020). Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas. *Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación en la República del Ecuador*. 3(3). (pp.73,77) ISSN 2631-2662
- Gómez, R. (2017). Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. *El non bis ídem en el derecho administrativo sancionador. Revisión de sus alcances en la jurisprudencia administrativa*. No 49, (p. 104). ISSN 0718-6851
- Herrera, C. (2022). *Manual de Derecho Laboral Individual Privado: Análisis del Ordenamiento Jurídico y Modelos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP)
- Manili, P. (2019). Revista Lex. *La seguridad jurídica en el derecho constitucional comparado*. No 24, (p. 281). ISSN 2313-1861
- Monesterolo, G. (2018). *Régimen Jurídico Laboral del Sector Privado*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP)
- Pacheco, L. (2011). Trabajo y Seguridad Social: revista de doctrina, jurisprudencia y legislación. *Características de la irrenunciabilidad de los Derechos Laborales en el Perú y en el Derecho Comparado*. (9). (p. 3). Recuperado de: CARACTERÍSTICAS DE LA IRRENUNCIABILIDAD DE LOS DERECHOS LABORALES EN EL PERÚ Y EN EL DERECHO COMPARADO (udep.edu.pe)
- Pasco, M. (2005). Revista Ius et Veritas. *En torno al principio de irrenunciabilidad*. No. 35. (p. 219,220). Recuperado de: Vista de En torno al principio de irrenunciabilidad (pucp.edu.pe)

- Poveda, G. (2006). *Medios alternativos de solución de conflictos en Ecuador: La Mediación*. (Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar). Recuperado de: <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/824>
- San Cristóbal, S. (2013). Anuario jurídico y económico escurialense. *Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil*. No 46, (p. 47). ISSN 1133-3677
- Sánchez, A et al. (2021). *Los principios de la mediación y conciliación en América Latina y el Caribe*. ISBN: 978-958-53453-7-9
- Soletto, H. (2007). Mediación Laboral. Mediación Comunitaria. En Tecnos Editorial S A. *Mediación y Solución de Conflictos: Habilidades para una necesidad emergente*. (p. 332). Madrid: Tecnos Editorial S A. ISBN 9788430945115
- Toyama, J. (2001). Revista Ius et Veritas. *El principio de irrenunciabilidad de Derechos Laborales: normativa, jurisprudencia y realidad*. No. 22. (p. 166). Recuperado de: Vista de El principio de irrenunciabilidad de derechos laborales: normativa, jurisprudencia y realidad (pucp.edu.pe)
- Yuquilema, J y Criollo, G. (2015). *Teoría y Práctica de la Mediación y Conciliación*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones (CEP)

7. Bibliografía

- Chenás, M. (2021). *Problemas para la ejecución del acta de mediación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano*. (Tesis de maestría). Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de: T3712-MDP-Chenas-Problemas.pdf (uasb.edu.ec)

8. Anexos

Anexo A: Entrevista

Entrevistada	Cargo	Fecha
Dra. María Mercedes Lema Otavalo	Jueza Corte Provincial, Sala de lo Laboral	08 de mayo de 2023

María Mercedes Lema Otavalo, abogada Kichwa Otavalo y jueza laboral aportó con su experiencia respecto a lo que sucede en la práctica cuando un trabajador reclama haberes laborales que previamente fueron resueltos en mediación. También, abordó, con su conocimiento, el tema de los conflictos que entran en conflicto por el carácter de sentencia ejecutoriada del acta de mediación.