

FORO: La autocomposición laboral a la luz de la Ley TEMA 2.- La Mediación y la Conciliación Laboral¹.

Sumario. I. Conceptos jurídicos previos.- a) Autocomposición: **Unilateral** 1. Desistimiento, 2. Perdón del ofendido, 3. Allanamiento; **Bilateral** 1. Transacción; b) Autotutela laboral; c) Heterocomposición: 1. Mediación. 2 Conciliación; d) A manera de conclusiones.

Documento Preliminar.

I. Conceptos Jurídicos Previos.

a) Autocomposición.

Según el maestro Fernando Flores García, siguiendo a Carnelutti, “refiere 2 connotaciones a la palabra **autocomposición**: a) en sentido *lato* es el arreglo al pleito proveniente de las *mismas* partes que tienen disposición de su derecho material y b) la autocomposición *genérica* (o *autoresolución*) que divide, a su vez, en *autodefensa* y *autocomposición*, ahora se usa el término en sentido *restringido*, y [que] es la solución a la controversia propuesta (no impuesta violentamente) por uno o por ambos elementos subjetivos parciales (partes) sacrificando su interés jurídico propio; arreglo que es aceptado por la otra parte; algunos autores... conciben a la autocomposición como **acuerdo** de las partes interesadas para resolver privadamente un pleito, prescindiendo o excluyendo el caso del conocimiento y resolución judicial”.²

La autocomposición ha sido considerada también como una forma anormal de dar terminación al procedimiento (Rosemberg) (la normal es la sentencia) o como forma de dar fin al proceso de conocimiento (Alcalá – Zamora y Castillo).³

Algunos autores hablan de a) “autocomposición *unilateral* (en la renuncia de la acción y en el allanamiento) y b) [autocomposición]... *bilateral* (en la transacción)”,⁴ encontrando una serie de reflexiones sobre la o las intención (es) de una o de las 2 partes de estas figuras típicas autocompositivas.

¹ Charla impartida en la **SECRETARÍA DEL TRABAJO, PREVISIÓN SOCIAL Y PRODUCTIVIDAD DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE VERACRUZ.**

² Fernando Flores García. *Diccionario Jurídico Mexicano* (A-CH). Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie E. Varios, Núm. 36. Editorial Porrúa, S.A. UNAM. Segunda Edición, revisada y aumentada. México, 1987, pp. 271 – 272.

³ *Op., cit.*, p. 272.

⁴ *Idem., ant.*

En la **renuncia** es válido hablar de **desistimiento**, ya que este vocablo proviene “del latín *desistere*, abdicar, cesar de, abstenerse. Acto procesal del demandante por medio del cual renuncia a su derecho de acción procesal (desistimiento de la demanda; desistimiento de la instancia) o a su derecho sustancial (desistimiento de la pretensión)...”,⁵ que en materia de trabajo se encuentra en el artículo 773 de la ley de la materia.

“...Otra forma de autocomposición es el *allanamiento*, entendido como la actitud del demandado en el que se extingue de manera total la resistencia al admitir los hechos, el derecho y la pretensión de la demanda del actor...”.⁶ Esta figura procesal proviene del “Del latín *applanare*; de *ad*, a, y *planus*, llano. m. Acción y efecto de allanar o de allanarse. Acto de conformarse, con una demanda o decisión. Fig. Conformarse, avenirse, acceder a laguna cosa.- Acto procesal del demandado por medio del cual se somete a las pretensiones del actor...”.⁷

En materia de trabajo el allanamiento del demandado se puede dar en la etapa de conciliación o en la etapa de demanda y excepciones, aún cuando no está reglamentado expresamente en la ley.

“En el contrato de *transacción*... que es una fórmula autocompositiva bilateral, ambas partes se hacen concesiones recíprocas para dirimir una controversia presente o para prevenir una futura...”.⁸

Por su parte, el Dr. José Ovalle Favela al referirse al Litigio y medios de solución, señala que el litigio es “*el conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y la resistencia del otro*”. (Carnelutti).⁹

Este mismo autor precisa que “Los medios para solucionar este conflicto de intereses jurídicamente trascendente... se clasifican en tres grandes grupos: la *autotutela*, la *autocomposición* y la *heterocomposición*. Como su nombre lo indica, tanto en la autotutela como en la autocomposición la solución va a ser dada por una o ambas partes en un conflicto; por esto se califica a estos medios como *parciales*, no en el sentido que sean incompletos, sino que provienen de las propias partes. En cambio, en la heterocomposición la solución va a provenir de un tercero ajeno a la controversia, por lo que se califica de *imparcial*”.¹⁰

Lo anterior queda esquematizado de la siguiente manera:

⁵ *Derecho Procesal*. Colegio de Profesores de Derecho Procesal. Facultad de Derecho de la UNAM. Ed. Harla. Biblioteca Dictionarios Jurídicos Temáticos. Volumen 4, México 1997, p. 74.

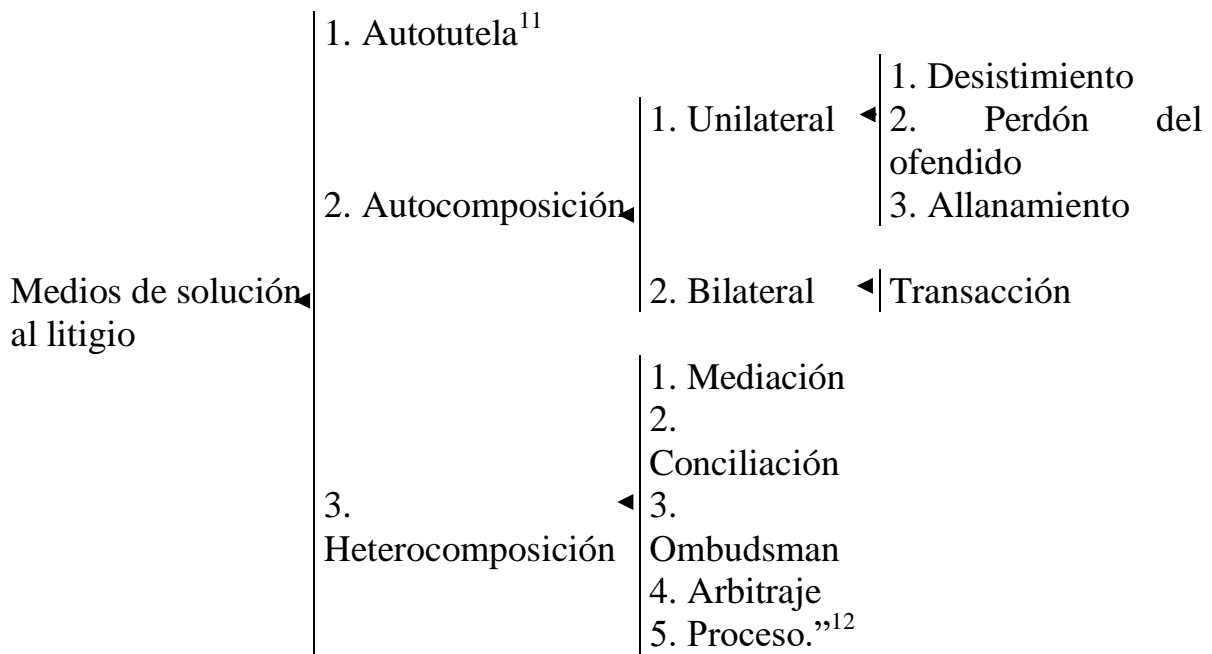
⁶ Fernando Flores García. *Op., cit.*, 272.

⁷ *Derecho Procesal*. *Op., cit.*, p. 15.

⁸ Fernando Flores García. *Op., cit.*, p. 272.

⁹ José Ovalle Favela. *Teoría*. Teoría General del Proceso. Ed. Oxford University Press. Colección Textos Jurídicos Universitarios. 5ª edición, México, 2001, p. 4

¹⁰ *Ibidem.*, p. 33.



b) Autotutela laboral.

Como se probará a continuación, en materia de trabajo encontramos medios de solución al litigio relativos a **la autotutela**, que serán expuestos a continuación, con una doble aclaración pertinente:

Con relación a esta figura también llamada **autodefensa** hay que recordar que se caracteriza “...en primer lugar [por] la ausencia de un tercero ajeno a las partes y, en segundo término, la imposición de la decisión por una de ellas a la otra”,¹³ es decir, es una acción directa que expresamente prohíbe el artículo 17 Constitucional cuando señala “Ninguna persona podrá hacerse justicia por si misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.- Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.- Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.- ...”.

¹¹ La autotutela o autodefensa, a su vez, se integra por 6 figuras distintas: 1. **Respuesta a un ataque precedente** (1. Legítima defensa individual. 2. Guerra en legítima defensa). 2. **Ejercicio directo de un derecho subjetivo** (1. Estado de necesidad. 2. Ejercicio de un derecho. 3. Derecho de retención. 4. Persecución de abejas. 5. Corte de ramas y raíces. 6. Caza de animales ajenos. 7. **Despido**. 8. Pacto comisorio). 3. **Ejercicio de facultades de mando** (1. Avería gruesa o común. 2. Cumplimiento de un deber. 3. Obediencia jerárquica). 4. **Ejercicio de una potestad** (1. **Facultad disciplinaria**. 2. Potestad sancionadora. 3. Facultad económico – coactiva.) 5. **Combate** (1. Duelo. 2. Guerra). 6. **Medio de presión o coacción** (1. **Huelga**. 2. **Paro**. 3. **Cláusula de exclusión**).- El subrayado es nuestro. (José Ovalle Favela. *Op., cit.*, p. 33).

¹² *Ibidem.*, p. 33.

¹² *Ibidem.*, p. 33.

¹³ Niceto Alcalá – Zamora y Castillo. *Proceso, autocomposición y autodefensa*, UNAM, México, 1970, p. 18, citado por José Ovalle Favela, *Op., cit.*, p. 8.

“Sin embargo, el Estado no puede llegar a la prohibición total o absoluta de la autotutela. Existen determinadas situaciones de emergencia en las que la tutela de un derecho exige su defensa o ejercicio inmediatos por su titular, sin que pueda esperar la intervención de los tribunales, ya que ésta sería tardía e ineficaz... Pero estas hipótesis de autotutela permitida tienen,...un carácter excepcional: son una excepción a la regla general que prohíbe ese medio de solución. Así mismo, tales hipótesis excepcionales normalmente pueden ser revisadas por los tribunales, a través de un proceso, en el que se debe determinar si los hechos ocurridos corresponden efectivamente a las hipótesis previstas en la ley”.¹⁴

- a) **El ejercicio directo de un derecho subjetivo** como es el *despido* a que se refiere la fracción XXII del apartado “A” del artículo 123 Constitucional y que regulan los artículos 46 y 47 de la Ley Federal del Trabajo bajo la denominación de **rescisión**, y que, en la Ley Estatal del Servicio Civil de Veracruz da origen al **cese del trabajador**, artículos 37 al 42 que se traduce en la facultad jurídica de la entidad pública, a través del funcionario autorizado para ello, de dar por terminados los efectos del nombramiento sin responsabilidad; y que en relación con la Ley Federal del Trabajo, de no cumplirse con los requisitos constitucionales y legales da origen al despido injustificado en cuyo caso, el 123 Constitucional, apartado “A” en su fracción XXII prevé que a elección del trabajador deberá indemnizarlo o reinstalarlo, disposición reglamentada en el artículo 48 en relación con los numerales 49 y 50 del mismo ordenamiento, y en materia de derecho burocrático del trabajo, “si durante el juicio... no se prueba la causa de un cese, el trabajador tendrá derecho, a su elección, a que se le indemnice... o que se le reinstale en el puesto que desempeñaba...”¹⁵
- b) Posiblemente proceda aquí también **el ejercicio de facultades de mando bajo la modalidad de obediencia jerárquica** del trabajador respecto del patrón, que en materia de trabajo se denomina **subordinación**, la cual consiste en el poder jurídico de mando del patrón correlativo a un deber de obediencia del trabajador, en relación con el trabajo convenido entre ellos y que se precisa en las fracciones II y III del artículo 134 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dicen: “son obligaciones de los trabajadores: ...III. Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de un representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo; IV. Ejecutar el trabajo con la intensidad, cuidado y esmero apropiados y en la forma, tiempo y lugar convenidos”, y que en la Ley Estatal del Servicio Civil de Veracruz encontramos en el artículo 29 en sus fracciones II y III, entre otras.
- c) **Ejercicio de una potestad**, concretamente en la facultad disciplinaria del patrón, que se concretiza en la fracción X del artículo 423 de la Ley de la materia que precisa las disposiciones y procedimientos para su aplicación referente al

¹⁴ José Ovalle Favela. *Op., cit.*, p. 9.

¹⁵ Artículo 43 de la Ley Estatal del Servicio Civil de Veracruz.

Reglamento Interior de Trabajo y que en la Ley Estatal del Servicio Civil se encuentra en la fracción XI del artículo 30.

- d) Mención especial de la **autotutela** merecen los llamados “**medios de presión o de coacción** sobre la contraparte para lograr el prevalecimiento de los propios intereses”,¹⁶ que, como ya ha quedado precisado, son: **1. La huelga, 2. El paro y 3. La Cláusula de Exclusión o de Consolidación Sindical.**

Conforme a la Exposición de Motivos de la iniciativa de la “Nueva” Ley Federal del Trabajo de 1970 “En el derecho mexicano la **huelga** es un acto jurídico reconocido y protegido por el derecho, cuya esencia consiste en la facultad otorgada a la mayoría de los trabajadores de cada empresa o establecimiento para suspender los trabajos hasta obtener la satisfacción de sus demandas...”,¹⁷ entendiéndose por huelga la “suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores”,¹⁸ y para evitar problemas de interpretación la propia Ley Federal del Trabajo especifica que “La huelga debe limitarse al mero acto de la suspensión del trabajo”,¹⁹ y en relación con el titular de ese derecho, la Ley de la materia insiste en que para los efectos del título de la huelga, “...los sindicatos de trabajadores son coaliciones permanentes”²⁰ aún y cuando esto último sea una incongruencia gramatical.

La huelga es un derecho constitucional exclusivo de los trabajadores mayoritarios (50% más uno cuando menos) coaligados, de una empresa o establecimiento, prevista en la fracción XVII del artículo 123 Constitucional, apartado “A”, en relación al derecho de asociación profesional contemplado en la fracción XVI del citado ordenamiento, y que constituye un medio de presión o de coacción de los trabajadores coaligados para la defensa de sus intereses comunes, que está prevista en la fracción XVII del artículo 123 Constitucional, apartado “A” al señalar: “Las leyes reconocerán como un derecho de los obreros y de los patronos, las huelgas y los paros”.²¹ Mismo derecho que la fracción X del artículo 123 Constitucional, apartado “B” consagra para los trabajadores al servicio del Estado y que la Ley Estatal del Servicio Civil de Veracruz regula en sus artículos 140 al 157.

El propio artículo 123 Constitucional en la fracción XVII del apartado “A” en comento, establece que las leyes reconocerán como un derecho de los patronos los **paros**, entendidos como la contrahuelga declarada por los patronos; o sea, el **paro patronal** como un derecho constitucional de los patronos para ejercer presión sobre los trabajadores y que

¹⁶ *Ibidem.*, p. 12.

¹⁷ Exposición de Motivos de la Iniciativa de la Nueva Ley Federal del Trabajo, del C. Lic. Gustavo Díaz Ordáz, de 09 de Diciembre de 1968.

¹⁸ Artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo.

¹⁹ Artículo 443 de la Ley Federal del Trabajo.

²⁰ Artículo 441 de la Ley Federal del Trabajo.

²¹ Artículo 123 Constitucional, apartado “A”, fracción XVII.

en nuestra opinión personal consiste en la **suspensión temporal o el cierre definitivo de las actividades de una empresa o establecimiento promovida por los patrones a fin de presionar a los trabajadores para: a) lograr la modificación colectiva de las condiciones de trabajo existentes, b) la suspensión colectiva de las relaciones de trabajo temporalmente, c) la terminación colectiva de las relaciones de trabajo, d) la reducción definitiva de los trabajos, e) la implantación de nuevas condiciones colectivas de trabajo, por las causas expresamente previstas en la ley;** paros que conforme a la fracción XIX del artículo 123 Constitucional, apartado “A” únicamente serán lícitos “cuando el exceso de producción haga necesario suspender el trabajo para mantener los precios en un límite costeable, previa aprobación de la Junta de Conciliación y Arbitraje”.²² Pero no hay que perder de vista que la Ley Federal del Trabajo, como ley reglamentaria del artículo 123 Constitucional apartado “A”, contempla la modificación colectiva de las condiciones de trabajo “I. Cuando existan circunstancias económicas que la justifiquen; y II. Cuando el aumento del costo de la vida origine un desequilibrio entre el capital y el trabajo”;²³ en tanto que las causas de suspensión temporal de las relaciones colectivas de trabajo son: I. La fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su incapacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria inmediata y directa, la suspensión de los trabajos; II. La falta de materia prima, ni imputable al patrón; III. El exceso de producción con relación a sus condiciones económicas y a las circunstancias del mercado; IV. La incosteabilidad, de naturaleza temporal, notoria y manifiesta de la explotación; V. La falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos, si se comprueba plenamente por el patrón; y VI. La falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se haya obligado a entregar a las empresas con las que se hubiese contratado trabajos o servicios, siempre que aquellos sean indispensables”.²⁴

Las causas de la terminación colectiva de las relaciones de trabajo como consecuencia del cierre de las empresas o establecimientos o de la reducción definitiva de sus trabajos, son I. La fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón o su incapacidad física o mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la terminación de los trabajos; II. La incosteabilidad notoria y manifiesta de la explotación; III. El agotamiento de la materia objeto de una industria extractiva; IV. Los casos del artículo 38 (“El artículo 38 se refiere a las relaciones de trabajo para la explotación de minas que carezcan de minerales costeables o para la restauración de minas abandonadas o paralizadas”²⁵); y V. El concurso o quiebra legalmente declarado, si la autoridad competente o los acreedores resuelven el cierre definitivo de la empresa o la reducción definitiva de sus trabajos”.²⁶

²² Artículo 123 Constitucional, apartado “A”, fracción XIX.

²³ Artículo 426 de la Ley Federal del Trabajo.

²⁴ Artículo 427 de la Ley Federal del Trabajo.

²⁵ Baltasar Cavazos Flores et., al. Nueva Ley Federal del Trabajo Tematizada y Sistematizada. Editorial Trillas. Vigésima sexta edición, cuarta reimpresión, México 1994, p. 317.

²⁶ Artículos 433 y 434 de la Ley Federal del Trabajo.

En tanto que la implantación de nuevas condiciones de trabajo tiene su sustento en el artículo 900 de la ley de la materia, relativo a los Conflictos Colectivos de Naturaleza Económica, los cuales, conforme al artículo 902 de la ley en consulta, se suspende su tramitación con el ejercicio del derecho de huelga, misma disposición que encontramos en el artículo 448 de la referida Ley Federal del Trabajo, lo que, en nuestra opinión, hace nugatorio el derecho patronal constitucional del paro a que se refieren las fracciones XVII y XIX del artículo 123 Constitucional y, por lo mismo dichos artículos de la ley reglamentaria del 123 de la Constitución apartado “A”, son inconstitucionales.

Finalmente, dentro de éste tipo de autotutela entendida como medio de presión o coacción encontramos la **cláusula de exclusión**, en su doble vertiente: a) cláusula de exclusión por ingreso y b) cláusula de exclusión por separación, que forman parte de los elementos del contrato colectivo de trabajo según la doctrina alemana, y que da contenido al elemento compulsorio del mismo, previsto en el artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo que a la letra dice: “En el contrato colectivo podrá establecerse que el patrón admitirá exclusivamente como trabajadores a quienes sean miembros del sindicato contratante. Esta cláusula y cualesquiera otras que establezcan privilegios en su favor, no podrán aplicarse en perjuicio de los trabajadores que no formen parte del sindicato y que ya presten sus servicios en la empresa o establecimiento con anterioridad a la fecha en que el sindicato solicite la celebración o revisión del contrato colectivo y la inclusión en él de la cláusula de exclusión.

Podrá también establecerse que el patrón separará del trabajo a los miembros que renuncien o sean expulsados del sindicato contratante”.²⁷

Respecto a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las cláusulas de exclusión por ingreso y exclusión por separación o también denominadas cláusulas de consolidación sindical, la opinión de los autores se divide con argumentos a favor y en contra. Sin embargo, vale la pena señalar que mediante **Acuerdo** de fecha 17 de Abril de 2001, la Segunda Sala de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió el Amparo Directo en Revisión 1124/2000, concluyendo que es de considerarse “**INCONSTITUCIONALES**, -el subrayado es nuestro- por vulnerar los artículos 5º , 9º y 123 Apartado “A”, fracción XVI, los artículos 395 y 413 de la Ley Federal del Trabajo, en la porción normativa que se refiere a la posibilidad de establecer **la cláusula de exclusión por separación** e los contratos colectivos de trabajo y en los contratos – ley,” u obligatorios.

c) Heterocomposición: Mediación, Conciliación, en materia de trabajo, en los conflictos individuales.

²⁷ Artículo 395 de la Ley Federal del Trabajo.

Como hemos visto la **heterocomposición** está integrada por cinco figuras jurídicas: 1. **Mediación**. 2. **Conciliación**, 3. Ombudsman (defensor del pueblo), 4. Arbitraje, 5. Proceso.

Conforme al esquema señalado por los organizadores de este Foro, me corresponde únicamente referirme a la **mediación** y a la **conciliación** laboral **respecto de los conflictos individuales**; pero antes es conveniente precisar que es la heterocomposición, la cual “...proviene de la voz griega *heteros*, que significa lo que viene de fuera, lo que quiere decir que a través de la heterocomposición se compone o resuelve el litigio mediante una solución que proviene de un tercero, ajeno a las partes e imparcial en el conflicto.

Se ha considerado por la doctrina procesal que existen dos formas de carácter heterocompositivo, que son el arbitraje y el proceso jurisdiccional, puesto que en las dos existe un tercero ajeno e imparcial y dos partes con intereses contrapuestos pero que se encuentran subordinadas a la decisión que emita ese tercero, es decir, la resolución que dicte ese tercero será vinculante y obligatoria para las partes en el litigio, e inclusive se puede ejecutar aún en contra de la voluntad de las mismas partes.²⁸ Sin cuestionar el fondo de la opinión anterior, nos inclinamos más por la postura de José Ovalle Favela que refiere las cinco formas de la heterocomposición que ya han sido precisadas al inicio de este apartado, coincidiendo con el referido autor en que “En la heterocomposición la solución al conflicto es calificada de *imparcial*, porque no va a ser dada por las partes, sino por un tercero ajeno al litigio, un tercero sin interés propio en la controversia”.²⁹

Siendo aceptado por los estudiosos que el término heterocomposición se debe a Carnelutti quien la define como “...la composición o terminación de un litigio mediante el órgano jurisdiccional”,³⁰ en franca referencia en nuestra opinión, a la injerencia del Estado en la solución de los conflictos atendiendo a la propia naturaleza jurídica y a los fines del Estado moderno; así, “...en los primeros tiempos, el Estado se interpuso bondadosamente como pacificador en los conflictos; después se ofreció como árbitro; y, al fin, se impuso como juez”,³¹ compartiendo también la opinión de Cabanellas en el sentido de que “Es cierto que el Estado tiene que desempeñar un papel frente a los conflictos de trabajo, e intervenir de tal manera que, por lo menos, los encause hacia su solución pacífica”,³² dando origen a los medios de solución al litigio ya mencionados: 1. **Autotutela** con sus seis modalidades, 2. **Autocomposición**, unilateral y bilateral, 3. **Heterocomposición** y sus

²⁸ *Derecho Procesal, Opl., cit.*, pp. 98 – 99.

²⁹ José Ovalle Favela. *Op., cit.*, p. 23.

³⁰ *Enciclopedia Jurídica Omeba*, T. XIII (Gara – Hijo). Bibliográfica Omeba. Driskill, S.A., Buenos Aires Argentina, 1991, p. 867.

³¹ Feroci: *Instituciones de Derecho Sindical y Corporativo* (Madrid, 1942), p. 321, citado por Guillermo Cabanellas en *Derecho de los Conflictos Laborales*, Bibliográfica Omega. Editores – Libreros, Buenos Aires Argentina, 1966, p. 455.

³² *Ibidem*.

cinco formas, de las cuales, como ya se ha señalado, solo nos ocuparemos de la **mediación** y de la **conciliación** en los conflictos individuales de trabajo.

En este punto es importante aclarar que de un tiempo a la fecha se ha insistido mucho respecto de lo que se conoce como **justicia alternativa** y **medios alternos o alternativos de solución de los conflictos (MASC)**, como “una nueva forma de lograr solucionar los problemas sin tener que meterse a un juicio... [en la que se] atiende todo tipo de casos, desde divorcios hasta asuntos penales pero todavía falta mucho para que llegue a todos”.³³

“Los medios alternativos de solución de conflictos –MASC-, pueden definirse tanto en sentido amplio como en sentido restringido.

En sentido amplio, los MASC, son aquellas atribuciones, alternativas al sistema judicial oficial, que permite la solución privada de los conflictos.

En sentido restringido, los MASC, son aquellos procedimientos que buscan la solución a los conflictos entre las partes, ya sea de manera directa entre ellas (o con el nombramiento de agentes negociadores, como es el caso de la negociación) o mediante la intervención de un tercero imparcial (como son los casos de la mediación, la conciliación y el arbitraje).

Los principales medios alternativos de solución de conflictos (MASC) son:

- * La negociación
- * La mediación
- * La conciliación
- * El arbitraje
- * La evaluación neutral”.³⁴

A través de los medios alternativos de solución de conflictos “...no se pretende sustituir los tribunales ordinarios, sino que por el contrario, la idea es complementar el sistema de administración de justicia ofreciendo procedimientos alternativos (Franklin Arrieche)”,³⁵ es decir, se está “...‘hablando necesariamente de cambios de paradigmas fundamentales en la administración de justicia, además que dichos medios se han venido imponiendo en las diferentes legislaciones del mundo, fundados en forma de negociación directa o asistida, tales como la mediación o el arbitraje, en el que las partes tienen la oportunidad de fijar el procedimiento y reglas aplicables a la solución de diferencias.-...[mismos que] no pueden ni pretenden sustituir a los tribunales ordinarios, vitales para el desarrollo de la sociedad. Por el contrario, la idea es complementar el sistema de

³³ <http://www.toditonoticias.com/paginas/noticias/Mexico/175733.html>.

³⁴ http://www.tsjdf.gob.mx/justiciaalternativa/CJA-docuemnto_informativo-ene2007.htm.

³⁵ <http://www.tsj.gov.ve/informacion/notasprensa/2001/111201-2.htm>.

administración de justicia ofreciendo procedimientos alternativos,”³⁶ los cuales ““se han constituido en una preocupación constante de los hombres de derecho por ‘agilizar’ los tiempos judiciales”” (Carla Saad de Bianciotti).³⁷

“Cuando hablamos de medios alternativos para la solución de conflictos habrá que preguntarse a **¿qué es alternativo?** Y la respuesta aquí aparece obvia, a la resolución judicial del mismo.

1. Mediación.

“La mediación consiste en un procedimiento voluntario por medio del cual dos o más personas, a las que se les llama mediados, involucradas en un conflicto, buscan solucionarlo por ellas mismas de manera pacífica, a través del diálogo y la negociación, con la colaboración de un tercero neutral denominado mediador, quien les ayuda a construir puentes de comunicación entre ellas, a efecto que elaboren las posibles soluciones al mismo, estructurando nuevas formas de relación, en acuerdos mutuamente satisfactorios contenidos en un convenio que manifiesta su voluntad, expresando la manera en que han decidido resolver su conflicto”.³⁸

En una síntesis muy apretada tenemos que: “Para algunos autores la mediación constituye una variante del proceso de negociación (Pinkas Flint), para otros se trata de un procedimiento de investigación que conlleva a proponer precisas recomendaciones para solucionar el conflicto (Gerard Couturier), en tanto que para otros constituye un sistema intermedio de solución de conflictos entre la conciliación y el arbitraje, que se caracteriza por tratar de alcanzar una aceptación de las partes a través de una propuesta, y que tiene la fuerza de recomendación, es decir, no impone nada, sin restringir ni limitar la iniciativa de las partes para lograr por si mismas la solución directa del conflicto”.³⁹

Un antecedente importante de la “moderna mediación” lo constituyen los “trabajos del Comité Asesor del Proyecto de Mediación en México auspiciado por el Rights Consortium, compuesto por el Consejo para Iniciativas Legales en América Latina de la American Bar Assosiation, Freedom House y la Agencia para el Desarrollo Internacional (USAID) del 13 de Junio de 2002, elaboraron un documento sobre ‘los principios de la mediación, que sirva de referente a las instituciones de las entidades federativas del país participantes del dicho proyecto (Aguascalientes, Baja California Sur, Distrito Federal, Jalisco, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Sonora, Tabasco, así como las instituciones Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Mediación Notarial, Instituto de la Judicatura Federal, Instituto Mexicano de la Mediación,

³⁶ *Idem., ant.*

³⁷ <http://www.redalyc.org>.

³⁸ http://www.tsjdf.gob.mx/justiciaalternativa/CJA-docuemnto_informativo-ene2007.htm..

³⁹ *Idem., ant.*

Barra Mexicana, Colegio de Abogados y la participación de las Universidades Nacional Autónoma de México, Autónoma de Jalisco, Instituto Tecnológico Autónomo de México y Universidad Iberoamericana), para el diseño normativo de los planes que se han propuesto desarrollar con la implantación de la ‘mediación’ como vía pacífica de solución de conflictos”, documento que fue aprobado por el comité asesor con fecha 18 de Octubre de 2002,⁴⁰ según el cual la **mediación** (el subrayado es nuestro) “...es un procedimiento voluntario, confidencial y flexible, para ayudar a que dos o más personas o instituciones, encuentren la solución a un conflicto en forma no adversarial, regido por principios de equidad y honestidad, en el que interviene un tercero imparcial y neutral llamado mediador. El mediador no toma decisiones por los **mediados**,⁴¹ (el subrayado es nuestro) sino que les ayuda a facilitar su comunicación a través de un procedimiento metodológico, tomando en cuenta sus emociones y sentimientos, centrándose en las necesidades e intereses de los mediados, para que pongan fin a su controversia en forma pacífica, satisfactoria y duradera”.⁴²

El referido documento señala como **principios básicos de la mediación** las siguientes ocho proposiciones fundamentales que soportan el sistema de la mediación y su práctica:

1. **Voluntariedad.**- La participación de los mediados en el procedimiento de la mediación debe ser por su propia decisión y no por obligación.
2. **Confidencialidad.**- Lo tratado en mediación no podrá ser divulgado por el mediador, a excepción de los casos en los que la información se refiera a un ilícito penal y que la legislación correspondiente señala.
3. **Flexibilidad.**- El procedimiento de mediación debe carecer de toda forma estricta para poder responder a las necesidades particulares de los mediados.
4. **Neutralidad.**- El mediador mantiene una postura y mentalidad de no ceder a sus propias inclinaciones o preferencias durante todo el procedimiento de la mediación.
5. **Imparcialidad.**- El mediador actuará libre de favoritismos, perjuicios o rituales, tratando a los mediados con absoluta objetividad, sin hacer diferencia alguna.
6. **Equidad.**- El mediador debe procurar que el acuerdo a que lleguen los mediados sea comprendido por éstos y lo perciban justo y duradero.

⁴⁰ Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Recursos y herramientas para el mediador, en <http://www.mediacionenmexico.org>.

⁴¹ Personas en conflicto que acuden a la mediación para tratar de resolverlo de común acuerdo, y el término “acuerdo” es más aceptado en el campo de la mediación, sin embargo en el contexto jurídico “convenio” es el término más utilizado.

⁴² Proyecto para la Mediación en México ABA/USAID. Recursos y herramientas para el mediador, en <http://www.mediacionenmexico.org>.

7. **Legalidad.**- Sólo puede[n] ser objeto de mediación los conflictos derivados de los derechos que se encuentren dentro de la libre disposición de los mediados.
8. **Honestidad.**- El mediador debe excusarse de participar en una mediación o dar por terminada la misma si, a su juicio, cree que tal acción sería a favor de los intereses de los mediados”.⁴³

De la información recabada al respecto y refiriéndonos concretamente a lo que se denomina **mediación laboral**, el gobierno de Chile, “Con el propósito de integrar a las relaciones laborales los avances de la Solución Alternativa de Conflictos y Autorregulación Laboral, la Dirección del Trabajo a procedido a instalar el primer Centro de Mediación para Conflictos Laborales Colectivos y Conciliación Individual.

Por lo anteriormente expuesto cabe especificar que la Mediación Laboral, es un modelo de solución de conflictos **colectivos** (el subrayado es nuestro) en que las partes involucradas buscan generar soluciones auxiliadas por un tercero imparcial, el cual actúa como moderador para facilitar la comunicación entre ellos... [precisando que] hay que distinguir entre Mediación y Actuación de Buenos Oficios, siendo esta última de carácter más restrictivo, en consideración a los plazos en que se debe desarrollar... [disponiendo al efecto] de mediadores, profesionales especialmente capacitados en técnicas de procedimiento de conflicto y mediación, que contribuyen a buscar soluciones a los conflictos laborales, logrando que las partes involucradas generen las alternativas más apropiadas”.⁴⁴

De lo anterior se desprende que la mediación laboral chilena sólo aplica para los conflictos laborales colectivos, razón por la cual simplemente señalamos lo anterior, para no invadir el tercer tema de este Foro, no sin antes señalar las 8 ventajas de la mediación: 1. es voluntaria, 2. es flexible, 3. no tiene costo económico (gratuita), 4. disminuye el costo social, 5. se desarrolla en un ambiente de respeto mutuo, y 6. promueve la participación de las partes en la búsqueda de soluciones –autocomposición-, 7. facilita el mejoramiento de las relaciones laborales, 8. mejora la transparencia de la comunicación; **con tres tipos básicos de mediación:** 1. Mediación a petición de parte, 2. Mediación programada, y 3. Mediación reactiva.⁴⁵

A reserva de equivocarnos la mediación en el Derecho del Trabajo data, cuando menos, de mediados del siglo pasado, respecto de la cual el Dr. Guillermo Cabanellas sostiene, haciendo una apretada síntesis interpretativa lo siguiente:

⁴³ *Ídem. ant.*

⁴⁴ http://www.asimet.cl/mediacion_laboral.htm.

⁴⁵ *Ídem., ant.*

- a) “La mediación es un sistema intermedio ente la conciliación y el arbitraje...
- b) Los mediadores examinan el conflicto planteado o informan respecto a sus causas, efectos y soluciones. Los mediadores formulan un proyecto de recomendación para ser sometido a las partes en discordia.
- c) El mediador no tiene autoridad para decidir o dar una solución: asesora o relaciona a las partes, facilitándoles la información necesaria del conflicto... a fin de que puedan adoptar sus decisiones con un conocimiento más exacto del problema debatido y, en suma con el objeto de facilitar la solución del conflicto en forma voluntaria por las partes (John Roger Blanpain).
- d) El conciliador actúa como un “amigable componedor” de ser propuesto por ambas partes.
- e) En la mediación y en la conciliación las partes crean la fórmula de solución al conflicto”.⁴⁶

Concluye este autor que “...la mediación laboral no ha dado resultado y por ello es actualmente rara en la legislación positiva que la admite”,⁴⁷ sin olvidar que el libro en consulta es de 1966, incluso, prácticamente en ese mismo sentido, el Dr. De Buen sostiene que: “En nuestro medio este instrumento de solución de los conflictos laborales carece de sustentación legal y ni siquiera responde a una práctica consuetudinaria. Sin embargo constituye en rigor un procedimiento con cierto arraigo en otros medios que es conveniente considerar.”⁴⁸

En conclusión, en nuestra opinión personal la **mediación laboral**, tratando de adecuarla a los conflictos individuales, consiste en un procedimiento por el que un tercero llamado mediador trata de establecer o crear las condiciones adecuadas para que las partes (mediados) dialoguen entre sí, exponiendo libremente sus puntos de vista sobre el conflicto en cuestión y haga propicia la auto Composición al mismo, mediante un entendimiento mutuo de las partes en forma de acuerdo o convenio, regido por los principios de equidad, voluntariedad, confidencialidad, flexibilidad, neutralidad, imparcialidad, legalidad y honestidad, que pone fin al mismo.

Por lo anterior, y tomando en cuenta la práctica procesal en nuestro medio jurídico, no encuentro una diferencia substancial entre la mediación y la conciliación tal y como se lleva a cabo ante las Juntas, sean Federales o Locales o de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje y ante el propio Tribunal de Conciliación y Arbitraje del Poder Judicial del Estado de Veracruz, si a caso la diferencia radica en que el mediador propicia un clima de entendimiento, para que las partes por si mismas encuentren una alternativa de solución, en tanto que en la conciliación, cuando menos en la que se da dentro del procedimiento, esta si es vinculativa con la norma jurídica aplicable y da por resultado una

⁴⁶ Guillermo Cabanellas. *Óp., cit.*, pp. 489, 490.

⁴⁷ *Ídem., ant.*

⁴⁸ Néstor de Buen Lozano. *Derecho procesal del trabajo*. Editorial Porrúa S.A., Segunda edición, México 1990, p. 96.

resolución (o solución) obligatoria para las partes, como lo trataremos de demostrar en el siguiente apartado, máxime que por disposición legal los convenios o liquidaciones celebrados ante las Juntas adquieren el carácter de Laudo consentido, obligando a las partes a estar y pasar por él en todo tiempo y lugar, en términos de lo dispuesto por los artículos 33 y 34 de la Ley de la materia, mismos que formalmente se refieren a convenios o liquidaciones individuales y colectivos, respectivamente bajo la exigencia legal que no contengan renuncia de derechos, en cuyo caso será aprobado por la Junta, con los efectos anteriormente señalados.

Mención aparte requiere la exigencia legal “siempre que no contenga **renuncia** (el subrayado es nuestro) de los derechos de los trabajadores” (parte final del segundo párrafo del artículo 33), a pesar de lo anterior, la práctica procesal resuelve este problema jurídico – formal a través de la inclusión en el convenio o liquidación correspondiente el término “**gratificación**”, dando a entender que al trabajador se le han cubierto todas sus prestaciones legales y que adicionalmente a las mismas se le cubre una cantidad económica adicional, dando lugar, en mi opinión a un auto arreglo o autocomposición, por el cual ambas partes quedan satisfechas, lo que se debe lograr, en principio, en la mediación y en la conciliación.

2. Conciliación.

“Conciliar (del latín *conciliare*) según el diccionario de la lengua [significa] ajustar los ánimos de quienes estaban opuestos entre sí. Esta circunstancia puede ser intentada por espontánea voluntad de cualquiera de las partes o por la mediación de un tercero, quien advertido de las diferencias no hace otra cosa que ponerlos en presencia para que antes de que accionen busquen la coincidencia.

Este tercero puede ser un particular o un funcionario; en este último caso forma parte del mecanismo procesal y lleva la impronta del Estado, que tiene un interés permanente en lograr la paz social”.⁴⁹

Es de destacar que “la conciliación no es una creación del Derecho Social y su origen debe buscarse más bien en el Derecho Internacional Público, donde, juntamente con el arbitraje, constituyen sus procedimientos más característicos para dar solución a los problemas entre dos o más Estados...”.⁵⁰

La facultad de conciliar en materia de trabajo tiene su fundamento constitucional en la fracción XX del artículo 123 apartado “A” que establece que “las diferencias o los conflictos entre capital y trabajo se sujetarán a la decisión de una Junta de

⁴⁹ Dr. Rodolfo A. Nápoli. *Conciliación y arbitraje*, en Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III (Clav – Cons) DRISKILL S.A., Buenos Aires Argentina, 1992, p. 592.

⁵⁰ *Ibidem.*, p. 593.

Conciliación y Arbitraje, formada por igual número de representantes de los obreros y de los patronos, y uno del gobierno”, texto original que sigue vigente hasta la fecha.

Y la ley reglamentaria del referido precepto constitucional, es decir la Ley Federal del Trabajo regula las Juntas Federales de Conciliación (que en la práctica no existen), las Juntas Locales de Conciliación, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje y las Juntas Especiales de Conciliación y Arbitraje que dependen de ésta, las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje, en ambos casos las Permanentes, inclusive se siguen conservando la figura de las llamadas Juntas de Conciliación Accidentales, su integración, sus funciones, su jurisdicción territorial, las reglas para la designación de los representantes de trabajadores y patronos, los requisitos para ser presidente y su substitución, facultades y obligaciones, los conflictos que le corresponde solucionar en materia federal y local y si se trata de conflictos individuales o colectivos, normas para uniformar el criterio de las resoluciones, personal jurídico, sus facultades y obligaciones, los requisitos que deben satisfacer, las sanciones en caso de incumplimiento de sus obligaciones, normas para la imposición de sanciones, faltas especiales de este personal; todo esto a partir del artículo 591 al 647, en tanto que del artículo 648 al 684 se precisan las reglas para la elección de los representantes de los trabajadores y patronos ante dichos cuerpos colegiados, ante la Comisión Nacional de Salarios Mínimos y las Comisiones Consultivas, ante la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, causas de responsabilidad, sanciones y causas de destitución.

En la parte procesal encontramos lo referente a las competencias de las Juntas en los artículos 698 al 706; los impedimentos y excusas del artículo 707 al 711, la actuación de las Juntas del artículo 712 al 732, etc.

Coincido con quien afirma que “La conciliación se utiliza desde tiempos inmemoriales...”,⁵¹ en efecto, en materia de trabajo tanto la conciliación como el arbitraje surgieron a los cuatro años de que el Derecho del Trabajo se separó del Derecho Común, más concretamente del Derecho Civil, lo cual sucedió el 10 de Marzo de 1900 cuando la legislación belga reconoció expresamente que “El contrato de trabajo posee una especificidad jurídica propia”,⁵² ya que a partir de entonces se reconoció “...la idea de que el contrato de trabajo era efectivamente un *corpus novus* que... tenía su naturaleza propia vinculada a su preponderante contenido humano y valor social, pero al propio tiempo no excluía ni eliminaba ciertas influencias civilistas”,⁵³ influencia civilista que data desde la época del Imperio Romano, en donde “...había una distinción entre *locatio conductio*

⁵¹ Hugo Ítalo Morales. *La conciliación laboral* (material fotocopiado s/d).

⁵² Jorge Ortíz Escobar. Breves reflexiones sobre el contrato de trabajo, en Patricia Kurczyn Villalobos. Carlos Alberto Puig Hernández (coord). *Estudios Jurídicos. Homenaje al Dr. Néstor de Buen*. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie: Doctrina Jurídica No. 148, México 2003, p. 585.

⁵³ Efrén Córdoba. Naturaleza y elementos del contrato de trabajo, en Buen Lozano, Néstor de. Morgado Valenzuela, Emilio (coord). *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie B: Estudios Doctrinales No. 188, 1997 p. 298.

operis y la *locatio conductio operarum*, ...que tanta influencia ha ejercido en la construcción moderna del contrato de trabajo...”,⁵⁴ en tanto que en la Edad Media existieron reglas sobre la organización y funcionamiento de las corporaciones, gremios o guildas (maestro, compañero –u oficial- y aprendices) que por el edicto de Turgot promulgado en Febrero de 1776 fueron suprimidas y en Francia en Junio de 1791 se votó la ley Chapelier que prohibió el restablecimiento de dichas corporaciones y se proclamó la libertad individual y la igualdad como eje de las relaciones entre trabajadores y patronos bajo la premisa de que ante la ley civil todos somos iguales, criterio que prevaleció mucho tiempo, dando origen al *arrendador y arrendatario de obra*, colocados en un plano de igualdad y, en consecuencia, la relación de trabajo entre ellos se basaba en el principio de la autonomía de la voluntad, el libre acuerdo de voluntades en la prestación del servicio, mediante un precio o retribución, por lo que “...a) el salario, b) la jornada de trabajo, y c) duración del contrato o garantía de permanencia del obrero en su empleo, se resolvieron en beneficio del patrono”,⁵⁵ sin que en la ley hubiera límite al tiempo o duración del trabajo y el solo dicho del patrono en cuanto al salario prevalecía, circunstancias y condiciones jurídicas que dieron origen, sociológicamente hablando, a la aparición del proletariado.

La consecuencia lógica de lo anterior: el abuso del patrón sobre el trabajador, favoreció el surgimiento del Derecho del Trabajo, así “Fue en realidad en Inglaterra, con la llamada *revolución cartista*, por las cartas dirigidas al Parlamento en 1842, cuando verdaderamente apareció el Derecho del Trabajo...”.⁵⁶

Lo cierto es que atendiendo a los antecedentes anteriores, en nuestra opinión el Derecho del Trabajo surgió cuando el Estado, en este caso el Parlamento Inglés, reconoció el derecho de asociación de los obreros, el derecho de éstos a formar sindicatos, que desde su surgimiento pugnarón por una legislación del trabajo separada del Derecho Civil, y esto sucedió en 1824.

En 1904 aparece formal y jurídicamente el sistema de **conciliación** y arbitraje laboral como medios de solución de los conflictos de esa naturaleza, en Australia; en Nueva Zelanda en 1925, países donde mayor desarrollo, históricamente hablando han tenido estos dos medios de solución de conflictos, según Guillermo Cabanellas,⁵⁷ esto desde el punto de vista jurídico – formal, ya que desde el punto de vista histórico tenemos que “En Inglaterra funcionaron los llamados Consejos de Conciliación y Arbitraje encargados de resolver los conflictos de trabajo desde 1824, en que se reglamentó el funcionamiento de dichos Consejos; en Bélgica estos organismos de conciliación fueron creados por una ley de 16 de Agosto de 1887; en los Estados Unidos las instituciones de Conciliación y Arbitraje se han calificado de oficiales y no oficiales, respecto de las

⁵⁴ Mario de la Cueva. *Derecho mexicano del trabajo*. Tomo I, Editorial Porrúa S.A., Quinta edición – reimpresión, México 1960, p. 9.

⁵⁵ *Ibidem.*, p. 16.

⁵⁶ Baltasar Cavazos Flores. *El nuevo derecho del trabajo mexicano*. Editorial Trillas, México 1997, p. 19.

⁵⁷ Guillermo Cabanellas. *Óp., cit.*, p. 469.

primeras fueron creadas por la ley de 02 de Junio de 1886; en Nueva Zelanda en cada distrito industrial se establecieron Tribunales de Conciliación y Arbitraje y un Tribunal de Arbitraje; en Australia en 1894 se fundó el Consejo Central de Conciliación y en 1904 el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.”⁵⁸

Como referencia histórica tenemos que “...fue a partir de 1904 en que se da en nuestro país el inicio de una ‘rudimentaria’ legislación en materia de trabajo, tomando como referencia los riesgos profesionales que prevé la indemnización en caso de siniestro o riesgo profesional o de trabajo, adaptando la doctrina jurídica europea, particularmente la francesa y belga, a la realidad de las distintas regiones geográficas de México [pero] formando parte del Código Civil de cada Estado...”,⁵⁹ con la expedición de la ley de accidentes de trabajo del Estado de México de José Vicente Villada de 30 de Abril de 1904, siendo la ley del trabajo del Estado de Jalisco de Manuel Aguirre Berlanga (formalmente la primera Ley Federal del Trabajo propiamente dicha) de 07 de Octubre de 1914 que “reglamentó el contrato individual de trabajo, algunos aspectos de la previsión social y creó las Juntas de Conciliación y Arbitraje Municipales “...en su artículo 16, cuya función sería resolver todos los conflictos entre los trabajadores y sus patronos, con representantes, por votación directa, de los ‘obreros’ y los patronos, mediante un procedimiento de juicio verbal en una sola audiencia cuya resolución colegiada no admitía recurso”,⁶⁰ en tanto que la primera noticia legislativa en materia de conciliación fue en 1917 cuando Venustiano Carranza expidió la Ley Reglamentaria relativa a la integración y funcionamiento de las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje en el Distrito y territorios federales.

Por decreto de 17 de Septiembre de 1927 se estableció la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje que tendría “...por objeto prevenir y resolver los conflictos colectivos y los individuales, entre patronos y obreros, y la potestad necesaria para hacer cumplir sus decisiones”⁶¹ y las [Juntas] Regionales de Conciliación que fueran necesarias para normar su funcionamiento (artículo 1), decreto que fue considerado inconstitucional por haberse expedido antes de la reforma a la fracción X del artículo 73 Constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación del 06 de Septiembre de 1929, por la que se facultó al Congreso para “...expedir leyes reglamentarias del artículo 123 y sobre la aplicación de las mismas”.⁶²

⁵⁸ Pablo A. García Félix. *Los Tribunales de Trabajo*, en las Memorias del Cuarto Encuentro Iberoamericano del Derecho del Trabajo, Puebla, México, Noviembre de 1990, pp. 188 – 190.

⁵⁹ Jorge Ortíz Escobar. *Legislación laboral veracruzana*. Compilación 1914 – 1992 –con alcance a 1996-, Tomo I, Biblioteca Universidad Veracruzana, México 1999, pp. 34 – 35.

⁶⁰ Jorge Ortíz Escobar. *Óp., cit.*, p. 82.

⁶¹ Alberto Trueba – Urbina. *Nuevo derecho procesal del trabajo –teoría integral-*, Editorial Porrúa S.A., Sexta edición actualizada, México 1982, p. 263.

⁶² Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana. Secretaría de Gobernación. *Nuestra Constitución*, cuaderno No. 19, México 1991.

Aún antes de la federalización de la legislación del trabajo (06 de Septiembre de 1929), las legislaciones de trabajo estatales y en forma muy especial la fracción XX del artículo 123 Constitucional apartado “A” y la Ley Federal del Trabajo de 1931 han privilegiado la conciliación, porque esta constituye un procedimiento, administrativo o jurisdiccional, en su caso, de solución de los conflictos laborales mediante la intervención de un tercero llamado conciliador, que propone a las partes alternativas que le permitan a éstas resolver, de común acuerdo sus diferencias, a través de un convenio o una liquidación.

“La Organización Internacional del Trabajo, afirma que desde hace mas de un siglo se inició el método conciliatorio en la disciplina laboral. Menciona al industrial británico A. J. Mundela como el primero que estableció Junta de Conciliación en la industria calcetera de Inglaterra.

...Luego entonces en los conflictos laborales empezó a aplicarse hasta el Siglo XIX a consecuencia de la Revolución Industrial y las partes en lugar de acudir a la justicia estatal, mediante el sistema conciliatorio, pudieron resolver sus diferencias satisfactoriamente”.⁶³

El Dr. Hugo Ítalo Morales establece que “la conciliación [laboral] se practica a través de alguna de las cuatro fórmulas que a continuación mencionamos:

- a) Participación conciliatoria voluntaria y aceptación de sus resultados también voluntarios.
- b) Participación conciliatoria obligatoria y aceptación de sus resultados en forma obligatoria.
- c) Participación voluntaria y aceptación obligatoria.
- d) Participación obligatoria y aceptación voluntaria”.⁶⁴

Desde otro punto de vista la conciliación es, en la práctica procesal, es de dos clases:

- a) Conciliación administrativa o fuera de procedimiento y,
- b) Conciliación jurisdiccional o dentro de procedimiento.

En ambos casos el acuerdo de voluntades de las partes da contenido a un documento denominado liquidación o convenio.

⁶³ Hugo Ítalo Morales. *Óp., cit.*

⁶⁴ *Ídem. ant.*

La primera forma de conciliación surge cuando las partes, patrón y trabajador, llegan a una autocomposición que, cuando menos es recomendable, se lleve a la Junta de Conciliación o de Conciliación y Arbitraje, Federal o Local, para su aprobación.

La segunda surge de la etapa de conciliación previsto en el procedimiento ordinario, artículos 873, 875 inciso a), 876 que estipulan el desarrollo de la etapa de conciliación, precisándose en la fracción III de dicho numeral que “si las partes llegaren a un acuerdo, se dará por terminado el conflicto. El convenio respectivo, aprobado por la Junta, producirá todos los efectos jurídicos inherentes a un laudo”; la fracción I del artículo 878 deja abierta la posibilidad de que aún en la etapa de demanda y excepciones el Presidente de la Junta haga una exhortación a las partes para conciliar, y sólo si estas persisten en su actitud de no conciliar se proseguirá con dicha audiencia.

Ya hemos referido que los artículos 33 y 34 precisan los requisitos de los convenios individuales y colectivos.

El artículo 939 que se refiere a los procedimientos de ejecución rige la ejecución de los laudos, de los laudos arbitrales, de las resoluciones dictadas en los conflictos colectivos de naturaleza económica y a los convenios celebrados ante las Juntas, convenios que, como ya se ha señalado pueden ser individuales o colectivos.

Tomando en consideración que el procedimiento conciliatorio es del conocimiento de los aquí presentes, sólo haremos referencia a los siguientes aspectos:

a) “Principios de la conciliación:

1. Costo económico (gratuito).
2. Soluciones expeditas. Debe desarrollarse en el menor número de audiencias procurando concentración, sencillez e informalidad en la participación de los interesados.
3. Independencia de criterio. La función conciliatoria debe desahogarse por conducto de personas que tengan independencia e imparcialidad de criterio, evitando cualquier presión externa que influya sobre sus razonamientos, para obtener una imparcialidad en los resultados.
4. Razonamiento de equidad y de justicia a través de las propuestas o sugerencias que haga el conciliador que permitan la satisfacción de sus respectivos intereses.
5. Cualidades de conciliación (sic), debería decir de los conciliadores:

- a. Conocimiento sobre la materia o especialización.
 - b. Además de independencia e imparcialidad debe tener una aptitud especial en relaciones humanas, además de rectitud, serenidad, sinceridad, agilidad mental, perseverancia, paciencia y un profundo conocimiento de las relaciones laborales y del derecho del trabajo.
 - c. Las aptitudes anteriores permitirán que el conciliador pueda ejercer una autoridad moral sobre las partes.
6. En la práctica la conciliación descansa “sobre la base de concesiones recíprocas.
7. Actuaciones conciliatorias:
- a. Para que la conciliación tenga éxito se requiere previamente que las partes deseen la solución del problema.
 - b. Comparecencia personal de las mismas, lo cual se dificulta en los conflictos colectivos por razones obvias.
 - c. Debe cuidarse la disciplina en el debate.
 - d. Como una excepción a los principios generales del derecho procesal del trabajo, las sesiones deben celebrarse a puerta cerrada por su naturaleza privada y el carácter de los problemas que se plantean”.⁶⁵

A los anteriores se deben agregar los siguientes:

- b) Tanto en la conciliación fuera de procedimiento o administrativa y la jurisdiccional o dentro de procedimiento, los acuerdos de las partes se deben hacer constar en un acta pormenorizada en los que se contenga: 1. una relación circunstanciada de los hechos que lo motiva, 2. los derechos comprendidos en él, 3. su ratificación ante la Junta competente, 4. la aprobación de la misma siempre que no contenga renuncia de los derechos de los trabajadores, 5. lugar y fecha, 6. nombre de las partes y de la autoridad que interviene, 7. firma o huella.
- c) “La conciliación, al propio tiempo que crea derechos, constituye una forma de aplicación del Derecho a un caso concreto”.⁶⁶
- d) “Si la conciliación ha dado resultado, el arbitraje no tiene razón de ser...”.⁶⁷

⁶⁵ *Ídem, ant.*

⁶⁶ Guillermo Cabanellas. *Óp. cit.*, p. 488.

- e) Atendiendo a los tipos de conciliación encontramos tres tipos principales: privada, administrativa y jurisdiccional.

Íntimamente relacionado con la mediación y la conciliación como medios de solución de los conflictos de trabajo es importante hacer una breve reflexión respecto de la **irrenunciabilidad de derechos de los trabajadores**, que ya abordamos en la parte final de la mediación, en la medida en que la fracción XXII, incisos g) y h) del artículo 123 Constitucional, apartado “A”, precisan que “Serán condiciones nulas y no obligarán a los contratantes, aunque se expresen en el contrato: ...g) las que constituyan renuncia hecha por el obrero de las indemnizaciones a que tenga derecho por accidente del trabajo y enfermedades profesionales, perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato o por despedírsele de la obra; y h) todas las demás estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del obrero en las leyes de protección y auxilio a los trabajadores”.

Al respecto nos remitimos a nuestra reflexión en la parte final de la mediación contenida en este trabajo, sin perder de vista, además, que la conciliación permite al trabajador obtener un beneficio económico inmediato, casi siempre, y no tener que esperar a la conclusión del procedimiento, en el que, por otra parte, hasta antes del laudo, está en presencia de expectativas de derecho, máxime que, en caso de serle este favorable, su contraparte lo puede impugnar por la vía del amparo, lo que retrasa el pago del mismo, o lo que es peor, que se revoque la resolución favorable al trabajador.

A partir de 1990 ha habido en México una corriente de opinión que promueve la desaparición de las Juntas de Conciliación y Arbitraje para ser substituidos por Jueces de lo Social.

Inicialmente no compartimos esta idea, ya que estimamos que las Juntas son formal y materialmente Tribunales especializados y su integración tripartita, hasta ahora, es adecuada, atendiendo a las características de los conflictos de trabajo, a su naturaleza, a las múltiples modalidades a que está sujeta en la práctica y aún en la ley, la relación y/o contrato de trabajo, así como a la diversidad de los sujetos de la misma y a los intereses en juego.

A manera de conclusiones:

1. Los medios alternativos de solución a los conflictos tan en voga hoy en día pretenden “agilizar” la solución de los conflictos así como del procedimiento de que se trate.

⁶⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III. *Óp. cit.*, p. 592.

2. En materia de trabajo se dan los tres medios de solución al litigio a que nos hemos referido.
3. Respecto de la autocomposición unilateral en materia laboral tenemos el desistimiento y el allanamiento.
4. En la autotutela aparecen como ejemplos claros de la misma en el ejercicio directo de un derecho subjetivo el despido como facultad unilateral del patrón; en el ejercicio de facultades de mando, concretamente en la obediencia jerárquica la subordinación; en el ejercicio de una potestad la facultad disciplinaria del patrón y en los medios de presión o de coacción tenemos la huelga, el paro y la cláusula de exclusión o de consolidación sindical.
5. La mediación en materia laboral sólo opera respecto de los conflictos colectivos de trabajo.
6. La mediación laboral individual vendría a ser, en nuestra opinión, un procedimiento autocompositivo, alternativo, informal, voluntario y flexible que consiste en que un tercero llamado mediador, propicia el diálogo y el entendimiento mutuo entre las partes (mediados) a fin de que estas lleguen a un arreglo que se ajuste a sus necesidades mediante un acuerdo o convenio.
7. Sostenemos que la conciliación laboral es un procedimiento autocompositivo, semi flexible, que no excluye lo formal, administrativo o jurisdiccional, en su caso, que se caracteriza porque un tercero llamado conciliador, orienta técnicamente a las partes, proponiéndoles alternativas de solución, a fin de que las mismas lleguen a un arreglo que se ajuste a sus necesidades y posibilidades y que formaliza en un convenio, que pone fin al conflicto.
8. La diferencia entre mediación y conciliación, en materia de trabajo, es, según nuestro punto de vista, de grado, es decir, más de forma que de fondo, pues en ambas la participación de los terceros (mediador y conciliador) buscan el acuerdo mutuo entre las partes. El mediador encausa a éstas a que ellas mismas busquen la solución, el conciliador da alternativas de solución.

Xalapa, Ver., a 24 de Abril de 2007

Lic. R. Jorge Ortíz Escobar.