

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN

CARRERA DE DERECHO

**Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogadas de los
Tribunales de Justicia del Ecuador**

TEMA:

“CATÁLOGO DE MATERIAS Y ASUNTOS TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN”

AUTORAS:

Mercy Viviana Yanca Ruiz y

Angélica Fernanda Arandi Viñamagua

ASESOR: Ab. Eugenio Égüez Valdivieso, MSc.

Quito, 2019



Factura: 003-002-000134745



20191701004P03511

NOTARIO(A) ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA
NOTARÍA CUARTA DEL CANTON QUITO
EXTRACTO



Escritura N°:		20191701004P03511					
ACTO O CONTRATO:							
DECLARACIÓN JURAMENTADA PERSONA NATURAL							
FECHA DE OTORGAMIENTO:		8 DE MAYO DEL 2019. (12:07)					
OTORGANTES							
OTORGADO POR							
Persona	Nombres/Razón social	Tipo Interviniente	Documento de Identidad	No. Identificación	Nacionalidad	Calidad	Persona que le representa
Natural	YANCHA RUIZ MERCY VIVIANA	POR SUS PROPIOS DERECHOS	CÉDULA	0201797685	ECUATORIANA	COMPARECIENTE	
Natural	ARANDI VINAMAGUA ANGELICA FERNANDA	POR SUS PROPIOS DERECHOS	CÉDULA	1716280894	ECUATORIANA	COMPARECIENTE	
A FAVOR DE							
Persona	Nombres/Razón social	Tipo Interviniente	Documento de Identidad	No. Identificación	Nacionalidad	Calidad	Persona que representa
UBICACIÓN							
Provincia		Cantón		Parroquia			
PICHINCHA		QUITO		MARISCAL SUCRE			
DESCRIPCIÓN DOCUMENTO:							
OBJETO/OBSERVACIONES:							
CUANTÍA DEL ACTO O CONTRATO:		INDETERMINADA					

NOTARIO(A) ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA
NOTARÍA CUARTA DEL CANTÓN QUITO

Notaria Cuarta del Distrito Metropolitano de Quito
Dr. Rómulo José Pallo Q.
Notario

1rio

2 Escritura No. 20191701004P03511

3 Factura No. 003-002-000134745

4

5

6

DECLARACION JURAMENTADA

7

OTORGADA POR:

8

ANGELICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA Y

9

MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ

10

CUANTIA: INDETERMINADA

11

12

13

14 **DI: 2 COPIAS**

15 **G.R.J**

16

17

18

19 En la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito
20 Metropolitano, Capital de la República del Ecuador, el día de
21 hoy ocho de mayo del año dos mil diecinueve, ante mi
22 DOCTOR ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA, Notario
23 Cuarto del Cantón Quito, según acción de personal uno tres
24 dos dos seis DNTH-NB de nueve de diciembre de dos mil trece,
25 comparecen con plena capacidad, libertad y conocimiento a la
26 celebración de la presente escritura pública de Declaración
27 Jurada, las señoras ANGELICA FERNANDA ARANDI
28 VIÑAMAGUA Y MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ de estado civil



Notaría Cuarta del Distrito Metropolitano de Quito
Dr. Rómulo Josefito Pallo Q.
Notario

1 casadas, por sus propios y personales derechos. Las
2 comparecientes declaran ser de nacionalidad ecuatoriana,
3 mayores de edad, de ocupación estudiantes, domiciliadas en
4 esta ciudad y cantón Quito, provincia de Pichincha,
5 legalmente capaces para contratar y obligarse, a quienes de
6 conocer doy fe; advertidas las comparecientes por mí el
7 Notario de los efectos y resultados de esta escritura, así como
8 examinadas que fueron en forma aislada y separada de que
9 comparecen al otorgamiento de esta escritura sin coacción,
10 amenazas, temor reverencial, ni promesa o seducción, a
11 quienes de conocer doy fe en virtud de haberme exhibido sus
12 documentos de identificación, y autorizado por las
13 comparecientes para descargar el Certificado Electrónico de
14 Datos de Identidad del Sistema Nacional de Identificación
15 Ciudadana del Registro Civil, cuya copia fotostática
16 debidamente certificada por mí, agrego a esta escritura como
17 documentos habilitantes, quienes luego de advertidos por mí
18 él Notario de la penas del perjuro y de la obligación que tiene
19 de decir la verdad bajo juramento declaran: "Nosotras,
20 ANGELICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA Y MERCY
21 VIVIANA YANCHA RUIZ, bajo juramento declaramos que
22 somos autoras legítimas del TRABAJO DE TITULACIÓN
23 PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADOS EN
24 LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL
25 ECUADOR, TEMA: "CATÁLOGO DE MATERIAS Y ASUNTOS
26 TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN". Es todo cuanto puedo
27 afirmar en honor a la verdad". HASTA AQUÍ LA DECLARACION
28 JURAMENTADA.- Para el otorgamiento de la presente

INSTRUCCIÓN SUPERIOR
 PROFESIÓN / OCUPACIÓN: ESTUDIANTE
 APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: YANCHA GAVIN LUIS GERARDO
 APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: RUIZ ESPIN MERCEDES (MALDA)
 LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN: QUITO 2017-03-14
 FECHA DE EXPIRACIÓN: 2027-03-14

IBM 16 11 856 37

4629214442

2003 DEL GOBIERNO

REPÚBLICA DEL ECUADOR
 DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CENSULACIÓN

CEDULA DE CIUDADANA
 APELLIDOS Y NOMBRES: YANCHA RUIZ MERCY VIVIANA
 LUGAR DE NACIMIENTO: BOLIVAR CALUMA
 CALUMA (SAN ANTONIO)
 FECHA DE NACIMIENTO: 1983-08-21
 NACIONALIDAD: ECUATORIANA
 SEXO: MUJER
 ESTADO CIVIL: CASADO
 LUIS JAVIER CISNEROS ORTIZ

Nº 020179768-5

ELECCIONES SECCIONALES Y OTRAS 2019

CIDADANAJÓ: ESTE DOCUMENTO ACREDITA QUE USTED SUFRAGÓ EN EL PROCESO ELECTORAL 2019

F. PRESIDENCIAL DE LA URY

CERTIFICADO DE VOTACIÓN 24 - MARZO - 2018

0003 F CANTON No. 0003 - 306 CEDULA No. 0201797686

YANCHA RUIZ MERCY VIVIANA APELLIDOS Y NOMBRES

0003797685

PROVINCIA: PICHINCHA
 CANTÓN: QUITO
 CIRCUNSCRIPCIÓN: 2
 PARROQUIA: LA MAGDALENA
 ZONA: 4

NOTARIA CUARTA CANTON QUITO
 RAZÓN: De conformidad con lo dispuesto en el Art. 18.5 de la Ley Notarial, verifico que la fotocopia es igual al documento original que se me exhibió y se devolvió en feja(s)

Quito a 03 MAY 2018 R.J. P.Q.

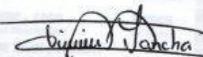
MSc. RÓMULO JOSELITO YALAZO
 NOTARIO CUARTO

Notaria Cuarta del Distrito Metropolitano de Quito
Dr. Rómulo José Pallo Q.
Notario

1 escritura se observaron todos los preceptos legales del caso.-
2 Leída que les fue a las comparecientes por mí el Notario,
3 aquellas se ratifican en la aceptación de su contenido y
4 firman conmigo en unidad de acto; se incorpora al protocolo
5 de esta Notaria la presente escritura, de todo lo cual doy fe.-

6
7 
8 
9 ANGELICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA

9 C.C. #16280894

10
11 
12 
13 MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ

13 C.C. 0201797685

14
15
16
17 DR. RÓMULO JOSE PALLO QUISILEMA
18 NOTARIO CUARTO DEL CANTÓN QUITO

19
20
21
22
23
24
25
26
27
28 *El Nota.....*



CERTIFICADO DIGITAL DE DATOS DE IDENTIDAD



Número único de identificación: 0201797685

Nombres del ciudadano: YANCHA RUIZ MERCY VIVIANA

Condición del cedulado: CIUDADANO

Lugar de nacimiento: ECUADOR/BOLIVAR/CALUMA/CALUMA

Fecha de nacimiento: 21 DE AGOSTO DE 1983

Nacionalidad: ECUATORIANA

Sexo: MUJER

Instrucción: SUPERIOR

Profesión: ESTUDIANTE

Estado Civil: CASADO

Cónyuge: CISNEROS ORTIZ LUIS JAVIER

Fecha de Matrimonio: 16 DE JUNIO DE 2006

Nombres del padre: YANCHA GAVIN LUIS GERARDO

Nacionalidad: ECUATORIANA

Nombres de la madre: RUIZ ESPIN MERCEDES IRALDA

Nacionalidad: ECUATORIANA

Fecha de expedición: 14 DE FEBRERO DE 2017

Condición de donante: SI DONANTE

Información certificada a la fecha: 8 DE MAYO DE 2019

Emisor: ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA - PICHINCHA-QUITO-NT 4 - PICHINCHA - QUITO

N° de certificado: 199-222-42577



199-222-42577

Ldo. Vicente Taiano G.

Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación
Documento firmado electrónicamente



INSTRUCCIÓN: BACHILLERATO
 PROFESIÓN / OCUPACIÓN: EMPLEADO PRIVADO
 APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: ARANDI ELVIDE BARRERO
 APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: VÍAMAGUA ANGÉLICA ARANDI
 LUGAR Y FECHA DE EMISIÓN: QUITO
 2017-07-21
 FECHA DE EXPIRACIÓN: 2027-07-21



171628089-4

REPÚBLICA DEL ECUADOR
 DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL
 IDENTIFICACIÓN Y REGISTRACIÓN

171628089-4

CELESTIA VÍAMAGUA
 APELLIDOS Y NOMBRES: VÍAMAGUA ANGÉLICA ARANDI
 APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE: ARANDI ELVIDE BARRERO
 APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE: VÍAMAGUA ANGÉLICA ARANDI
 FECHA DE EMISIÓN: 2017-07-21
 FECHA DE EXPIRACIÓN: 2027-07-21
 NACIONALIDAD: ECUATORIANA
 SEXO: FEMENINO
 ESTADO CIVIL: CASADA
 LÍNEA P:
 TACOS ANAAS



CERTIFICADO DE VOTACIÓN
 24 - MARZO - 2019

0002 F JUNTA No. 0002 - 160 CERTIFICADO No. 1716280894 CEDULA No.

ARANDI VÍAMAGUA ANGÉLICA FERNANDA
 APELLIDOS Y NOMBRES



PROVINCIA: PICHINCHA
 CANTÓN: QUITO
 CIRCUNSCRIPCIÓN: 1
 PARROQUIA: COMITE DEL PUEBLO
 ZONA: 1

NOTARÍA CUARTA CANTON QUITO
 RAZÓN: De conformidad con lo dispuesto en el Art. 18.5 de la Ley Notarial, certifico que la fotocopia es igual al documento original que se me exhibió y se evaluó. En fojas

Quito a 07 MAY 2019



MSc. RÓMULO JOSELITO PALLA Q.
 NOTARIO CUARTO





CERTIFICADO DIGITAL DE DATOS DE IDENTIDAD



Número único de identificación: 1716280894

Nombres del ciudadano: ARANDI VIÑAMAGUA ANGELICA FERNANDA

Condición del cedulado: CIUDADANO

Lugar de nacimiento: ECUADOR/PICHINCHA/QUITO/COTOCOLLOA

Fecha de nacimiento: 3 DE ENERO DE 1981

Nacionalidad: ECUATORIANA

Sexo: MUJER

Instrucción: BACHILLERATO

Profesión: EMPLEADO PRIVADO

Estado Civil: CASADO

Cónyuge: TACO ARIAS LUIS F

Fecha de Matrimonio: 29 DE NOVIEMBRE DE 2007

Nombres del padre: ARANDI SILVIO ERNESTO

Nacionalidad: ECUATORIANA

Nombres de la madre: VIÑAMAGUA MARIA ANGELICA

Nacionalidad: ECUATORIANA

Fecha de expedición: 21 DE JULIO DE 2017

Condición de donante: SI DONANTE

Información certificada a la fecha: 8 DE MAYO DE 2019

Emisor: ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA - PICHINCHA-QUITO-NT 4 - PICHINCHA - QUITO

N° de certificado: 198-222-42648



198-222-42648

Ldo. Vicente Taiano G.

Director General del Registro Civil, Identificación y Cedulación
Documento firmado electrónicamente



Se otorgó ante mí, en la fecha que consta en el presente instrumento público y en fe de ello confiero esta PRIMERA COPIA CERTIFICADA DE LA ESCRITURA DE: DECLARACION JURAMENTADA. OTORGADA POR: ANGELICA FERNANDA ARANDI VIVAMAGUA Y MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ; debidamente firmada y sellada en Quito, a ocho de mayo del dos mil diecinueve.-

DR. ROMULO JOSELITO PALLO QUISILEMA
NOTARIO CUARTO DEL CANTON QUITO



[Handwritten signature]



CERTIFICACIÓN DEL ASESOR

Prof. Ab. Eugenio Égüez Valdivieso, MSc., en calidad de Asesor del Trabajo de Titulación, **designado por la Directora de la Carrera de Derecho Sede Quito la UMET**, certifico que las estudiantes: **MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ**, titular de la cédula de ciudadanía N°0201797685; y, **ANGÉLICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA**, titular de la cédula de ciudadanía N°1716280894; han culminado el trabajo de titulación, con el tema: **“CATÁLOGO DE MATERIAS Y ASUNTOS TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN”**, quienes han cumplido con todos los requisitos legales exigidos por lo que se aprueba la misma.

Atentamente,

Prof. Ab. Eugenio Égüez Valdivieso, MSc.

CERTIFICADO DE AUTORÍA

Nosotras, **MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ** y **ANGÉLICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA** estudiantes de la Universidad Metropolitana del Ecuador "UMET" declaramos en forma libre y voluntaria que la presente investigación que versa sobre "**CATÁLOGO DE MATERIAS Y ASUNTOS TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN**", así como las expresiones vertidas en la misma son de autoría de las comparecientes, quienes han realizado la investigación en base a recopilación bibliográfica, sitios web y consultas de campo.

En consecuencia, asumimos la responsabilidad de la originalidad de la misma y el cuidado al remitirnos a las fuentes bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto.

Atentamente,



Mercy Viviana YanCHA Ruiz

C.C. 0201797685



Angélica Fernanda Arandi Viñamagua

C.C.1716280894

CESIÓN DE DERECHOS

El trabajo de investigación con el tema **“CATÁLOGO DE MATERIAS Y ASUNTOS TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN”**, cuyas autoras son: **MERCY VIVIANA YANCHA RUIZ**, titular de la cédula de ciudadanía N°0201797685; **ANGÉLICA FERNANDA ARANDI VIÑAMAGUA**, titular de la cédula de ciudadanía N°1716280894; manifiestan en forma libre y voluntaria que: “Ceden los derechos de la presente tesis a la Universidad Metropolitana y que el contenido sirva de fuente de información y conocimiento para el progreso científico de los integrantes de la comunidad universitaria, reservándose los derechos patrimoniales de las autoras”.

Atentamente,



Mercy Viviana YanCHA Ruiz

C.C. 0201797685



Angélica Fernanda Arandi Viñamagua

C.C.1716280894

DEDICATORIA

Dedico, el presente trabajo a mi amado esposo Fernando Taco por su esfuerzo, cariño y comprensión, apoyándome en cada momento de mi carrera, aunque no fue fácil y hemos pasado momentos complicados pero el amor ha persistido y a mis adoradas hijas Elena y Keyra que son mi motivación más grande para seguir, para llegar a mi meta y que sientan que la vida sin una meta no es vida. A mis queridos padres que solamente por la gracia de su compañía y con sus palabras de aliento no dejaron que desmaye, a mis hermanos por todo el apoyo moral en toda mi carrera.

A mi mejor amiga Mercy Viviana que desde el primer semestre estuvo conmigo, por su amistad desinteresada, su apoyo en momentos difíciles y por darme una mano siempre que lo necesité y por su gran contribución en este proyecto, gracias de corazón por haber llegado al final como hermanas de corazón y compromiso.

¡Gracias Totales! Fernanda Arandi V.

Dedico el presente trabajo, a mi madre quien me enseñó que el amor es lo más importante, aunque ella físicamente no esté a mi lado, su espíritu esta siempre conmigo, a mi querido esposo por estar siempre en cada momento a mi lado, por su tiempo, paciencia y amor; a mis amados hijos Samantha y Samuel por ser el motor para seguir adelante y por comprenderme en los momentos que no podía estar a su lado y por cada sonrisa que me brindaban. A mi tío de corazón Rubén Ortiz, por el apoyo constante que me brindó en el transcurso de mi carrera.

A mi mejor amiga Fernanda por la alegría y entusiasmo que siempre le pone a la vida y, a mí, por la confianza, el valor y el amor, que puse en cada línea para tener como resultado otro esfuerzo de mis metas, la vida me enseñó, que con perseverancia y paciencia se llega.

Viviana YanCHA Ruiz

AGRADECIMIENTO

Gracias Dios por dejarme cumplir este sueño ya que sin tí nada y contigo todo, por regalarme la paciencia para lograr esta meta tan anhelada, mi agradecimiento sincero a la prestigiosa Universidad Metropolitana y mis queridos profesores Dra. Aurita Díaz, Dr. Oswaldo Brito, Dr. José Capito, Dr. Oscar Pérez, Dr. Carlos Durán y en fin, si me pusiera a nombrar a todos los maestros que he tenido la suerte de que me compartan su conocimiento, no terminaría mi agradecimiento eterno a todos los docentes de mi querida universidad.

Un agradecimiento especial a mi maestro el Profesor Eugenio Égüez, quien nos motivó y compartió sus conocimientos desinteresadamente, no solamente en nuestra tesis sino, en toda la carrera académica y aunque no fue nada fácil el desarrollo de este proyecto, lo he disfrutado cada momento con la alegría y el fuego que llevo en mi alma, y exalto la contribución de nuestro profesor quién nos apoyó constantemente y nos brindó sabios conocimientos para la construcción de esta investigación.

Fernanda Arandi V.

Dirijo mi agradecimiento a las personas quienes me apoyaron para lograr culminar con éxito mi carrera académica, pero sobre todo agradezco a Dios y al universo por traerme hasta este importante momento.

A mis apreciados maestros quienes me guiaron en el transcurso que mi carrera, brindándome sus conocimientos y apoyo académico.

A mi Asesor el Ab. Eugenio Égüez Valdivieso, que, con su conocimiento y apoyo constante, nos guió para obtener como resultado la culminación de la tesis. Sin olvidar a mi querida profesora Aura Díaz, quien siempre con una amable sonrisa y con su gran apertura, nos ha colaborado con sus conocimientos.

A mi querida Universidad Metropolitana, por abrirme las puertas al conocimiento.

Viviana Yanca Ruiz

INDICE DE CONTENIDOS

CERTIFICACIÓN DEL ASESOR.....	II
CERTIFICADO DE AUTORÍA	II
CESIÓN DE DERECHOS	III
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	V
INDICE DE CONTENIDOS	VI
INTRODUCCIÓN.....	1
Situación problemática	2
Formulación o enunciado del problema:.....	3
Preguntas Directrices	3
Justificación:	3
Objetivos	4
Objetivo General:	4
Objetivos Específicos:	5
CAPÍTULO I	7
1 ASPECTOS TEÓRICOS Y JURÍDICOS DE LA MEDIACIÓN Y DE LAS	
MATERIAS TRANSIGIBLES.....	7
1.1 Breve historia de la mediación	8
1.2 La mediación como método alternativo de solución de controversia.....	9
1.2.1 Definición	9
1.2.2 Catálogo.....	12
1.2.3 La Transacción.....	12
1.2.4 Voluntariedad	14
1.2.5 Imparcialidad.....	15
1.2.6 Neutralidad.....	15
1.2.7 Confidencialidad.....	16
1.2.8 Flexibilidad	18
1.2.9 Equidad	18
1.2.10 Legalidad.....	19
1.3 Características de la mediación	19

1.4	Reglas para determinar la transigibilidad	21
1.5	Procedimiento de ejecución del acta de mediación.....	22
1.6	Tipos de acta de mediación	23
1.7	Materias para transigir	24
1.7.1	Mediación Civil	24
1.7.2	Mediación Familiar	25
1.7.3	Mediación Laboral	31
1.7.4	Mediación Comercial	33
1.7.5	Mediación Ambiental	34
1.7.6	Mediación Comunitaria	35
1.7.7	Mediación Penal.....	37
CAPÍTULO II		42
2	METODOLOGÍA.....	42
2.1	Metodología utilizada	42
2.1.1	Investigación documental	43
2.1.2	Investigación de campo	43
2.1.3	Investigación Propositiva	44
2.2	Discusión de resultados	44
2.2.1	Interpretación de las entrevistas del Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación.....	44
2.1	INTERPRETACION COMPARATIVA DE LOS ENTREVISTADOS	52
2.2	Análisis de las entrevistas	53
2.3	INTERPRETACIÓN CUANTITATIVA DE LAS ENTREVISTAS	63
CAPÍTULO III		65
3	ANÁLISIS DE RESULTADOS.....	65
3.1	Presentación de la propuesta	66
3.1.1	Título	67
3.1.2	Objetivos de la Propuesta.....	67
3.1.3	Fundamentación de la propuesta	67
3.1.4	Factibilidad Jurídico-Social de la propuesta.....	68
3.1.5	Estructura de la propuesta.....	69

Conclusiones:	86
Recomendaciones:	87
Referencias bibliográficas	88
Anexos	92

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. Ventajas de la Mediación	20
Tabla 2- Vía ordinaria – mediación	29
Tabla 3 – Interpretación comparativa de los entrevistados	52
Tabla 1 – Pregunta 1	53
Tabla 5 – Pregunta 2	54
Tabla 6 – Pregunta 3	55
Tabla 7 – Pregunta 4	56
Tabla 8 – Pregunta 5	57
Tabla 9 – Pregunta 1	58
Tabla 10 – Pregunta 2	59
Tabla 11 – Pregunta 3	60
Tabla 12 – Pregunta 4	61
Tabla 13 – Pregunta 5	62
Tabla 14. Interpretación cuantitativa de la primera entrevista	63
Tabla 15. Interpretación cuantitativa de la segunda encuesta	64

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Porcentajes	53
Gráfico 2: Porcentajes	54
Gráfico 3: Porcentajes	55
Gráfico 4: Porcentajes	56
Gráfico 5: Porcentajes	57
Gráfico 6: Porcentajes	58
Gráfico 7: Porcentajes	59
Gráfico 8: Porcentajes	60
Gráfico 9: Porcentajes	61
Gráfico 10: Porcentajes	62

RESUMEN

Esta investigación se propone la creación de un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación, de tal forma que se incorpore, a través de una reforma legal, en la Ley de Arbitraje y Mediación. En este contexto, es importante que se impulse la mediación como proceso expedito, como método alternativo de solución de conflictos eficiente y eficaz que permita conocer y resolver las controversias que se suscitan en la sociedad. Por este motivo los involucrados en mediación participan en un diálogo igualitario, voluntario, flexible, neutral, privado y legal. El instrumento que se desprende del proceso de mediación se refleja en un documento, a la que se denomina acta, la cual tiene carácter de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada, entre las cuales son: acta total, acta parcial, acta de imposibilidad de imposibilidad de mediación y acta de imposibilidad de acuerdo.

Los medios alternativos de solución de conflictos buscan llegar a la solución del problema mediante un compromiso que tiene efectos jurídicos, de carácter ético y de buenas prácticas, sin necesidad de recurrir a la vía judicial solucionando conflictos en todos los ámbitos que abarca el derecho civil, laboral, mercantil, societario, propiedad intelectual e industrial, convivencia vecinal, usuarios y consumidores y por último en materia penal. También, en lo que se refiere a adolescentes infractores y en todos los conflictos donde sea posible transigir, ofreciendo un camino más diligente, económico y respetando sus derechos y los de terceros.

Metodológicamente esta investigación es de carácter cualitativa de campo. De la misma manera se realiza un análisis comparativo y crítico. La investigación se concluye que es de gran impacto jurídico y altamente beneficioso, al incorporar el Catálogo de materias y asuntos transigibles a la Ley de Arbitraje y Mediación.

Palabras clave: mediación, materias transigibles, catálogo, medios alternativos de solución de conflictos.

ABSTRACT

This investigation proposes the creation of a catalog of subjects and transmissible issues in mediation, in such a way that it is incorporated, through a legal reform, into the Arbitration and Mediation Law. In this context, it is important that mediation be promoted as an expeditious process, as an alternative method of efficient and effective conflict resolution that allows to know and resolve the controversies that arise in society. For this reason, those involved in mediation participate in an egalitarian, voluntary, flexible, neutral, private and legal dialogue. The instrument that emerges from the mediation process is reflected in a document, which is called an act, which has the character of an enforceable judgment and *res judicata*, among which are: total minutes, partial minutes, impossibility minutes of mediation and act of impossibility of agreement. The alternative means of conflict resolution seek to reach the solution of the problem through a commitment that has legal effects, of an ethical nature and good practices, without the need to resort to judicial means resolving conflicts in all areas covered by civil law, labor, commercial, societal, intellectual and industrial property, neighborhood coexistence, users and consumers and finally in criminal matters. Also, in regard to adolescent offenders and in all conflicts where it is possible to compromise, offering a more diligent, economic and respecting their rights and those of third parties. Methodologically, this research is qualitative in the field. In the same way a comparative and critical analysis is carried out. The investigation concludes that it is of great legal impact and highly beneficial, by incorporating the catalog of matters and issues that can be transposed into the Arbitration and Mediation Law.

Keywords: mediation, transposable materials, catalog, alternative means of conflict resolution

INTRODUCCIÓN

Una de las corrientes ideológicas que recorre actualmente el mundo es la paz, es decir, evitar el litigio y buscar soluciones a las controversias que surgen día a día en la sociedad, a través de otro sistema que no busca el castigo sino la construcción de acuerdos mutuamente beneficiosos para las partes.

La mediación existe desde la antigüedad, de tal manera que se le puede encontrar en la Biblia donde hace referencia en Mateo capítulo 5 versículo 9, “Bienaventurados los pacificadores, porque ellos serán llamados hijos de Dios”, por lo cual podríamos concluir que esta práctica es ancestral, y con la evolución de la sociedad este medio de solución de conflicto en el Ecuador, se lo introdujo legalmente en la Constitución de 1998, y en la actualidad este medio alternativo de solución de conflictos sigue vigente en la Norma Fundamental del 2008 precisamente en el artículo 190.

Cabe señalar que, en las dos constituciones que se expresa los medios alternativos de solución de conflictos solo se los menciona y no se los define específicamente estableciendo qué materias podrían ser conocidas dentro de un procedimiento de mediación, y habría sido de gran ayuda e importancia precisarlas, para evitar que en la vía ordinaria exista demasiada carga procesal, por el principio de economía procesal que implica desgaste económico y humano.

La Ley de Arbitraje y Mediación publicada en el Registro Oficial 417 de 14 de diciembre de 2006 el legislador creó el marco jurídico general para el funcionamiento de la institución de la mediación, estableciendo la base en cuanto al concepto en el Art. 43, procedencia en el Art. 46 y efecto en el Art. 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación, sin embargo no se mencionan expresamente las materias que por su naturaleza podrían ser transigibles para un mejor desenvolvimiento de carácter social y de esta manera lograr que exista el diálogo y se fomente la cultura de paz en el Ecuador.

La mediación como mecanismo adecuado para resolver cierto tipo de conflictos, es un sistema innovador, el cual va a ser desarrollado en el catálogo propuesto para su mejor

aplicación, y de esta manera los centros de mediación autorizados coadyuvarán con el Estado para lograr mayor accesibilidad a la justicia.

Es importante señalar que para ser calificado como mediador en el Ecuador no se requiere, necesariamente, ser un profesional del Derecho y por ello, disponer de un catálogo evitaría la subjetividad en la interpretación de los casos que podrían someterse a su procedimiento.

Situación problemática

La mediación es un medio legal que tiene por finalidad solucionar extrajudicialmente las polémicas acontecidas en la sociedad. La Norma Suprema de la República del Ecuador, enuncia en su artículo 190, los medios alternativos de solución de conflictos, entre los que se encuentra la mediación. En la actualidad en el Ecuador, no existe un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación puesto que en la legislación ecuatoriana se encuentra de forma dispersa. Es por este motivo que se ha visto la necesidad de desarrollar un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación, para lo cual se han precisado las siguientes necesidades del problema:

- Es indispensable que la Ley de Arbitraje y Mediación incorpore en su contenido un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación, a fin de que los mediadores autorizados dispongan de una guía expresa y detallada de asuntos que puedan someterse al procedimiento de mediación.
- El ordenamiento jurídico ecuatoriano no exige que el mediador tenga formación profesional y menos aún en la especialidad del Derecho. Es por ello que la determinación de materia transigible queda a criterio del mediador lo cual puede conllevar a la vulneración de los derechos y por ende la afectaría la tutela efectiva.

Para determinar el problema jurídico existen tres parámetros, los cuales se refieren al análisis sobre la carencia de norma, insuficiencia de la norma, y la inaplicabilidad de la misma, con las diferentes variables.

El presente trabajo de investigación y su desarrollo estará vinculado con la insuficiencia de la norma; es decir que, si existe, pero se encuentra de forma dispersa actualmente en

el ordenamiento jurídico ecuatoriano, por consiguiente, se concentrará en un catálogo de materias y asuntos transigibles a incorporarse dentro de la Ley de Arbitraje y Mediación.

Formulación o enunciado del problema:

¿Afecta a la seguridad jurídica de los usuarios de los centros de mediación en el Ecuador la carencia de un catálogo de materias y asuntos transigibles dentro de su ordenamiento jurídico?

Preguntas Directrices

- ¿Qué normas jurídicas, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano se refiere a materias y asuntos transigibles en mediación, que podrían ser susceptibles de agrupación?
- ¿Qué criterios tienen los expertos en respecto a la inexistencia del catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación?
- ¿Cuál es la posible solución para evitar la subjetividad de los mediadores con respecto a las materias transigibles en mediación?

Justificación:

Es oportuno realizar una investigación del presente tema, considerando que en la actualidad, las materias y asuntos transigibles en mediación no se encuentran específicamente expresadas en la ley, para que los ciudadanos puedan acceder a un sistema alternativo de solución de conflicto como es la mediación, el cual es voluntario y constituye uno de los medios más eficaces y eficientes para las partes, ya que a través de este medio se ayuda a descongestionar a la justicia ordinaria que se encuentra abarrotada en la función judicial sin resolver.

La trascendencia social del actual trabajo de investigación se basa en la seguridad jurídica, que se desprende de la tutela efectiva garantizada en el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador. En el fondo se trata de una garantía otorgada a cada persona por el Estado, para que los derechos de cada individuo no sean violentados. Pues bien, el fin de la seguridad que se expresa en el artículo 82 de la Carta

Magna, es el amparo de los derechos contra cualquiera que quiera violentarlos, tal es así, que en el caso de ser vulnerados estos deberán ser restaurados; la seguridad jurídica de las personas se puede ver afectada, ya que dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano no se encuentra específicamente estipulado las materias transigibles, y, que de manera general los mediadores podrían interpretar a su libre arbitrio y sin certeza.

El catálogo propuesto tiene por finalidad de contribuir con los mediadores a que tengan definidas las materias y asuntos que se puedan transigir y a las partes para garantizar su seguridad jurídica, sus derechos y principios garantizados en el marco constitucional.

El tema propuesto de investigación tiene una importancia tanto social como jurídica de alto nivel y relevancia el cual será provechoso para la sociedad, debemos aclarar que se ha realizado una amplia investigación doctrinaria y se ha tomado en cuenta la experticia de informantes claves y calificados.

En cuanto a la novedad científica del trabajo investigativo, cabe mencionar que no se ha podido acceder a ninguna publicación académica, que se refiera a la necesidad de recopilar todas las disposiciones que se refieren a las materias y asuntos transigibles, dentro del procedimiento de mediación, y por tanto la presente investigación resulta trascendental para la sociedad usuaria del sistema de mediación, que dispondrá de esta información debidamente codificada.

Con el perfeccionamiento de esta investigación y la efectivización de la propuesta se busca que este catálogo tenga una acogida exitosa, tanto a nivel académico-jurídico y como punto de partida para seguir reforzando e incluyendo, materias transigibles, y de esta manera lograr una contribución del estudiante a la ley.

Objetivos

Objetivo General:

Crear un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación para incorporarlo dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, y así garantizar la seguridad jurídica de los usuarios.

Objetivos Específicos:

- Exponer los aportes doctrinarios y legales en materias transigibles en mediación, con la finalidad de viabilizar la creación del catálogo propuesto.
- Analizar la opinión de los informantes claves y calificados en mediación con respecto a las materias transigibles y al catálogo propuesto, para su mayor eficacia y su aprovechamiento.
- Diseñar un catálogo de asuntos transigibles en las diferentes materias sometidas a los procedimientos de mediación en el Ecuador, a excepción de la mediación en el sector público, para garantizar la seguridad jurídica de los usuarios del sistema.

El trabajo de investigación que se presenta está estructurado de la siguiente manera:

En el capítulo I, se describen las generalidades de los antecedentes de la mediación, desde una perspectiva generalizada hasta una específica dentro del Ecuador, con el fin de lograr un mejor entendimiento sobre la forma de resolución de conflictos, sus fundamentos históricos y legales, la conceptualización, principios y características, entre otros, que servirán para el análisis de las materias transigibles en los centros de mediación.

Se realizó un estudio efectivo y avanzado del tema de investigación de acuerdo con la norma actual como es la Ley de Arbitraje y Mediación, vigente desde el año 1997. Posterior a esto, se reforzó el análisis con el estudio de la Constitución del 2008, la cual expresa en su artículo 190 otro cambio de importancia. Después se analizó el Código Orgánico Integral Penal el cual contempla la mediación en el artículo 348-a y la conciliación en asuntos de tránsito en el artículo 663, y la actualización más reciente se presenta en el Código Orgánico General de Procesos al introducir el acta de mediación como título de ejecución. Estos cambios en la norma son necesarios toda vez que la sociedad está en constante evolución, los valores se van reforzando día a día, fomentando el diálogo y la negociación y de esta manera poder rechazar las actitudes y comportamientos violentos para el progreso de la cultura de paz prevista en la Constitución de la República del Ecuador.

En el capítulo II del presente trabajo de titulación, se define el diseño metodológico, que comprende tanto una investigación documental previa, como la investigación de campo, para diagnosticar el criterio específico de algunos especialistas en el ámbito de la mediación. Los procedimientos seleccionados para la obtención y medición de los datos, así como la técnica de campo que se utilizó, fue metodológicamente cualitativa, donde las entrevistas fueron abiertas y se recogió los discursos completos de los expertos para buscar la información que luego fue analizada y utilizada en el tema de investigación. Finalmente, en el capítulo III se evidencian los resultados obtenidos tras la aplicación del instrumento de recolección de datos. La investigación concluye con la propuesta de reformar la Ley de Arbitraje y Mediación para incorporar fundamentalmente un catálogo de materias y asuntos transigibles y complementar con la inserción de un título preliminar que contenga el ámbito, el objeto y los principios que rigen la mediación, para que la reforma sustancial, esto es el catálogo de materias y asuntos transigibles, quede debidamente articulada.

CAPÍTULO I

1 ASPECTOS TEÓRICOS Y JURÍDICOS DE LA MEDIACIÓN Y DE LAS MATERIAS TRANSIGIBLES

Referido a la teoría de la investigación se desplegará principalmente el concepto de la mediación como método alternativo de solución de conflictos, sus principios, las características en sentido general, las reglas para la transigibilidad en mediación, las materias transigibles, y el acta. En el desarrollo del trabajo investigativo se tomó en cuenta doctrina tanto nacional como extranjera.

Con relación a las materias transigibles en mediación se puede afirmar, que la doctrina ecuatoriana ha ido evolucionando a la par con la sociedad, pero poco se ha desarrollado con respecto a su divulgación, es preciso poner más énfasis en promover y dar a conocer que existen medios alternativos de controversia, como es la mediación, ya que es una de las herramientas eficaces que es utilizada en la actualidad, en varios países como España, Estados Unidos, Argentina, Colombia entre otros.

Así, lo corrobora el Antonio De Tommaso:

Con los Estados – Naciones, los mediadores han asumido un nuevo rol, no solo en Occidente sino también en Oriente. China y Japón le asignaron, ya sea por razones filosóficas o religiosas, mucha trascendencia al consenso social, a la persuasión moral y a la obtención de un equilibrio o armonía en las relaciones humanas. (De Tommaso A. , 1997, pág. 41)

Respecto a las posiciones antagónicas se analizaron los diferentes puntos de vista de los expertos, pues se encontró que en la actualidad existen tanto posturas optimistas como posturas inversas al catálogo de mediación, ya que, según algunos expertos se limita a las materias transigibles.

Para concluir, se analizaron los principios que imperan en la mediación, los cuales son la base fundamental para un desarrollo eficaz y eficiente de las controversias y de esta manera garantizar la seguridad jurídica de la sociedad.

1.1 Breve historia de la mediación

La mediación es entendida como un método de solución pacífica, de larga data que ha sido ejercida por la iglesia y está ampliamente extendida en el mundo, que a través del tiempo este método se ha ido fortaleciendo en los ordenamientos jurídicos de cada país, con resultados positivos, a pesar de que queda mucho por difundir, para que la sociedad vuelva la mirada hacia la paz.

El autor Antonio De Tommaso expone:

El clero ha mediado en disputas familiares desde hace más de 1000 años. Con los Estados - Naciones, los mediadores han asumido un nuevo rol, no solo en Occidente sino también en Oriente. China y Japón le asignaron, ya sea por razones filosóficas o religiosas, mucha trascendencia al consenso social, a la persuasión moral y a la obtención de un equilibrio o armonía en las relaciones humanas. (De Tommaso A. , 2002, pág. 41).

Desde la antigüedad la iglesia católica ha desempeñado una representación significativa en la mediación, en la Biblia se encuentran pasajes donde Jesús predicaba aplicando la paz y el amor a sus semejantes. En el antiguo testamento se relata la sabiduría del Rey Salomón al resolver un conflicto entre dos mujeres que peleaban la maternidad de un niño. Ante las disputas y reclamos de las dos mujeres, el Rey planteo dividir al niño en dos mitades y que se entregara una parte a cada una de las supuestas madres. En el momento en el que el Rey Salomón iba a cortar el cuerpo del niño, una de las mujeres grito y dijo que no lo cortara y que le entregue a la otra mujer.

Ante esa actitud noble de la mujer, Salomón expresó que tan solo una verdadera madre puede decidir renunciar a su hijo para defender su vida, por lo que juzgó que la mujer que cedió, era la verdadera madre, arrebatándole el niño a la otra mujer y procediendo a entregárselo a esta última. (León, 2013, pág. 20)

En este mismo contexto se puede evidenciar claramente que desde la antigüedad la humanidad tuvo la voluntad de arreglar las controversias con la finalidad de buscar la justicia, aunque legalmente no existían normas que la regularan, pero por encima de todo se trataba de solucionar la controversia, aunque en el relato citado no existe la voluntad

de las partes, pero el bienestar superior del menor quedó al cuidado de su verdadera madre y en conclusión se evitó una muerte.

El pionero en desarrollar este procedimiento amigable fue Estados Unidos en los años 70, es así, el autor Ripol expresa:

En Norteamérica, el “arreglo amistoso” ha sido siempre presente y es todavía en algunas de muchas culturas que configuran el país un camino alternativo de resolución de disputas menores que se practica, con frecuencia, por medio de servicios privados de conciliación y mediación. (Ripol, 2001, pág. 36)

Finalmente se ha citado varios autores que han indagado sobre los antecedentes de la mediación, en diferentes países donde la misma está dando excelentes resultados, y en Ecuador la mediación se encuentra en pleno auge y desarrollo ya que, al acogerse a este procedimiento desde años atrás, se han resuelto numerosos casos a través de este medio.

1.2 La mediación como método alternativo de solución de controversia

1.2.1 Definición

La mediación es un procedimiento de solución de conflictos, que se originan en la sociedad, y está expresada en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación, y para poder resolver estos conflictos las materias deben ser transigibles para llegar a acuerdos que perduren en el tiempo y como guía en este proceso, las partes son asistidas por un tercero neutral llamado mediador.

Para definir a la mediación se podría hacer mediante un símil, indicando que el color verde que está presente en el arcoíris en la mitad, ello representaría la armonía, equilibrio, que se relaciona con las características de la mediación, como acuerdo entre las partes, poniendo así en práctica la cultura de paz. La Ley de Arbitraje y mediación de 1997 define en el artículo 43 la mediación de la siguiente manera:

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. (Ecuador, Congreso Nacional, 2006).

Para el autor Roque Castillo, la mediación es:

La mediación es la alternativa voluntaria, no obligatoria, muy fiable, sencilla, rápida y menos costosa, para la solución de conflictos de toda índole, con la ayuda de un mediador imparcial, profesional y especializado en la materia, que, mediante el diálogo, logra un acuerdo definitivo a sus conflictos. (Castillo, 2019, pág. 2)

El autor Christopher Moore afirma que la mediación esta intrínsecamente relacionada con la negociación y expone:

La mediación es esencialmente la negociación que incluye a un tercero que conoce los procedimientos eficaces de negociación, y puede ayudar a la gente en conflicto a coordinar sus actividades y ser más eficaz en su pugna. La mediación es una extensión del proceso de negociación en cuanto implica ampliar el regateo a un formato nuevo y usar a un mediador que aporta variables y dinámicas nuevas a la interacción de los litigantes. Pero sin negociación, no puede haber mediación. (Moore, 1995, pág. 44)

En esta misma línea autor Martin Aparici, infiere que la mediación al ser un método alternativo de solución de conflictos, basado en el diálogo de las partes con el fin de llegar a un acuerdo pacífico y voluntario con la guía de “la participación de un tercero imparcial promueve a las partes el afán de conseguir un resultado positivo” (Aparici, 2000, pág. 43)

Al ser la mediación un método de solución de conflicto flexible, en el cual el mediador facilita el diálogo, otorgando el mismo tiempo a las partes para exponer las circunstancias, y encontrar la solución más adecuada, es decir, el tercero imparcial es quien alumbró el camino a las partes para que solucionen su conflicto de forma eficaz, evitando discusiones innecesarias.

Varios autores citados por Ximena Bustamante definen a la mediación como, por ejemplo, Franco Sánchez la considera básicamente como una “negociación asistida, a la que un tercero imparcial ayuda a que dos partes encuentren una solución final a un

conflicto o controversia”. Christopher Moore, por otro lado, considera a la mediación como la “intervención en una disputa o negociación, de un tercero aceptable, imparcial y neutral que carece de un poder autorizado de decisión para ayudar a las partes en disputa a alcanzar voluntariamente su propio arreglo mutuamente aceptable”. (Bustamante, 2009, pág. 23)

El mediador al ser la parte neutral dentro del proceso tiene como deber, ayudar a las partes a llegar a un acuerdo mutuamente satisfactorio y duradero, es decir, las partes en conjunto con el tercero neutral “aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativa, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades”. (Folberg & Taylor, 1992, pág. 27)

La mediación es un método autocompositivo, lo cual significa, que las partes involucradas son las encargadas de buscar alternativas para solucionar el conflicto, es así, como los autores Grover, Grosh y Olczak citan a Folberg y Taylor quienes discrepan entre mediación y arbitraje y expresan que:

La mediación difiere de un proceso emparentado, el “arbitraje”. En el arbitraje, el árbitro (normalmente tras un intento titubeante en la mediación) oye los hechos del caos y toma una decisión de obligatoriedad jurídica, que puede o no satisfacer a ambas partes. En la mediación, los contendientes deciden el resultado; en el arbitraje la tercera parte neutral determina el resultado. Parece que casi universalmente las terceras partes neutrales prefieren la mediación al arbitraje, debido a que en la mediación la decisión o el acuerdo es el producto de los contendientes, y por este motivo los contendientes van a encontrarse más satisfechos (y por tanto van a acatarlo) con la solución o el acuerdo. (Grover, Grosh, & Olczak, 1996, pág. 53)

Según el autor se pronuncia acerca de la mediación y explica que facilita a los interesados para resolver asuntos “familiares, civiles, mercantiles y penales; pero además, (...) nació para promover y difundir los medios alternativos de solución de controversias con objeto de fomentar la cultura de la paz. (Hernández, 2007, pág. 48)

1.2.2 Catálogo

Es importante definir que es catálogo, por ser la palabra medular en el trabajo investigativo para lo cual se acoge a la definición de la Real Academia Española que al respecto expone que es la “relación ordenada en la que se incluyen o describen de forma individual libros, documentos, personas, objetos, etc., que están relacionados entre sí”. (Real Academia Española)

De esta manera se ha agrupado los asuntos transigibles en un solo cuerpo legal con la finalidad de evitar dilaciones y subjetividad en el procedimiento de mediación.

1.2.3 La Transacción

La transacción se amalgama a la mediación, ya que es un paso para llegar al acuerdo voluntario de las partes en conflicto, es así, que el tratadista Valdés acerca de la transacción expone que:

Es la alternativa para la solución de conflictos a través de la cual las mismas partes en conflicto, sin la intervención de nadie distinto a ellas mismas, salvo la participación de sus abogados, asesores de ellas en la negociación y en la formalización del acuerdo objeto del mismo, pueden, en el ámbito extrajudicial precaver un litigio judicial o, si este ya se hubiera entablado, terminándolo mientras no lo haya sido fallado por sentencia de primera instancia”. (Valdés, 1997, pág. 29)

Para determinar el término de la transacción se tomará en cuenta la explicación del doctrinario Suescún:

El vocablo de transacción tiene dos acepciones en nuestro lenguaje jurídico, una general y otra especial. En sentido general significa un acuerdo o convención cualquiera (las transacciones financiera, por ejemplo). En su sentido especial quiere decir que tiene por objeto poner fin o evitar un litigio. En este segundo significado lo “transigible” es aquello que se puede transigir, y este verbo, en su segunda acepción, significa, según el Diccionario de la Real Academia Española, “ajustar algún punto dudoso o litigioso, conviniendo las partes voluntariamente en algún medio que componga y para la diferencia de la disputa”. (Suescún, 2003, pág. 162)

La doctrina subraya la generalidad de la transacción, señalando que puede aplicarse sobre derechos reales que son susceptibles por los individuos, pero no sobre derechos de la personalidad, “la mencionada generalidad de la transacción permite que ella verse sobre los derechos puros y simples o condicionales, o meramente eventuales” (Suescún, 2003, pág. 162)

El objetivo de la transacción es dar o buscar solución a los problemas por medio de un acuerdo voluntario y consensuado, en diferentes materias que no afecten derechos personales, pero que, si puede ser aplicado en derechos reales, en este mismo hilo se manifiesta que:

DEL OBJETO DE LA TRANSACCIÓN.- Las controversias sobre todos los derechos y situaciones jurídicas que no estén excluidos de la facultad de disposición de las partes, pueden ser objeto de transacción. Los derechos reales, los de créditos, los derechos hereditarios, los que recaen sobre objetos inmateriales (derechos de autor, de propiedad industrial), pueden ser determinados en su misma titularidad, en su contenido o extensión mediante transacción. Si alguien, pretendiéndose dueño, reivindica del actual poseedor, es posible una transacción sobre el resultado del pleito. Si se ejercita la acción de nulidad de un contrato, puede transigirse, es decir, puede prescindirse del ejercicio de la acción mediante recíprocas concesiones del demandante y demandado. Aquí se transige sobre la titularidad de los créditos nacidos del contrato. (Valencia, 1961, pág. 252)

En cuanto a los vicios del consentimiento cabe mencionar que la transacción debe ser realizada sin error, fuerza ni dolo, es por ende que los mediadores, pues en opinión de la Profesora Leticia García expresa que estos deben saber que “Necesariamente, cosas sobre la transacción, meta deseable de su quehacer. Han de saber señaladamente, **quien puede transigir** y quién no. Han de saber **sobre que (qué) cosas se puede transigir** y sobre cuáles no”. (García, 2008, pág. 32)

La transacción al igual que la mediación consiste en la voluntad de las partes, de limar sus asperezas, se ve involucrado el ánimo transaccional o “*animus transigendi*”, donde son las partes las apoderadas de buscar solución al conflicto y evitar un proceso judicial, el cual es engorroso y lento, al ser, el sentir de las partes de buscar medios alternos extrajudiciales, el autor Arturo Valencia expone que:

En principio, todas las controversias jurídicas que pueden surgir entre particulares sobre la existencia, alcance o contenido de un derecho o situación jurídica, debe decidir las la autoridad judicial. Pero en ningún caso puede la ley prohibir a las partes entre quienes existe una controversia, el decidir sus pretensiones encontradas mediante un arreglo amigable, lo que equivale a decir que debe otorgarse a la voluntad individual, dentro de ciertos límites, la autonomía necesaria para que suplante una decisión judicial. (Valencia, 1961, pág. 250)

Principios de la mediación

1.2.4 Voluntariedad

Este principio es primordial en relación a la igualdad que debe existir entre las partes, que están dispuesta a llegar a un acuerdo y son libres de continuar o desistir, en ningún momento pueden ser obligadas a seguir con el proceso, su eficacia depende del convencimiento que tenga cada una de las partes y también la asistencia del mediador para motivarle a seguir con la mediación y lo corroboran los autores mencionados a continuación:

Entre los principios rectores de la mediación que se presentan como garantías fundamentales de este sistema, cuenta con amplio referendo la voluntariedad. Principio que, sin duda, entraña la más íntima esencia de la institución mediadora, definiendo claramente su perfil. Este parece ser el sentir del Anteproyecto de Ley de mediación, que al dar el concepto de esta figura hace referencia expresa a la «voluntariedad» de las partes en conflicto para intentar alcanzar por sí mismas un acuerdo. (García, 2008, pág. 723)

Al ser la mediación un proceso voluntario, donde las partes involucradas en un conflicto buscan una solución pacífica, flexible y confidencial guiada por un tercero profesional y neutral en el proceso buscar “un acuerdo negociado que permite terminar una diferencia gracias al protagonismo de los mismos disputantes”. (Vintimilla, 2017, pág. 5)

La mediación es voluntaria, por ninguna razón las partes acudirán obligadas, todos los acuerdos llegados dentro del proceso de mediación, de igual manera son de forma voluntaria, así lo corrobora la autora Ximena Bustamante:

La mediación tiene carácter voluntario, es decir, que las partes tiene la libertad de decidir si inician un procedimiento de mediación, a través de una solicitud; si acuden a dicho procedimiento, una vez convocados; y, si permanecen en él. Del mismo modo, los acuerdos a los que se lleguen en una mediación serán también voluntarios. (Bustamante, 2009, pág. 36)

Dentro de la Ley de Arbitraje y Mediación en el art. 51, se establece el carácter voluntario de la mediación, la cual expresa que:

Si alguna de las partes no comparece a la audiencia de mediación a la que fuere convocada, se señalará fecha para una nueva audiencia. Si en la segunda oportunidad alguna de las partes no comparece, el mediador expedirá la constancia de imposibilidad de mediación. (Ecuador, Congreso Nacional, 2006)

1.2.5 Imparcialidad

Refiriéndose a uno de los principios rectores de la Mediación como es la imparcialidad, se debe tener en cuenta que el mediador debe ser ecuánime, es decir, que no se debe inclinar para ninguna de las partes en el proceso, en consecuencia, tener una posición neutral pues el mediador debe brindar acuerdos eficaces a las partes, sin imponer solución alguna ya que las partes son libres de continuar o desistir sin ninguna presión del momento.

Al ser la imparcialidad uno de los principios más importantes de la mediación, la Autora Leticia García expone acerca de:

El carácter del principio de imparcialidad viene íntimamente vinculado a la obligación del mediador de garantizar el equilibrio de las partes y el derecho fundamental de éstas a la igualdad a lo largo de todo el proceso. Estas son, precisamente, las claves sobre las que se ha tipificado la imparcialidad. (García, 2008, pág. 724)

1.2.6 Neutralidad

La neutralidad está directamente relacionada con el mediador, pues la posición que debe tomar es estrictamente neutral, es decir, que su criterio no debe ser ni a favor ni en contra de los involucrados en la negociación, neutral representa no relacionarse con ninguna

de las partes que están implicadas, no puede proponer fórmulas de arreglo y tampoco obligar ni tomar parte en ninguna salida y este podrá suministrar criterios objetivos e imparciales si lo solicitaren las partes o explicar solamente la parte legal de la controversia.

El principio de neutralidad está íntimamente enlazado al mediador, ya que su rol es ser el tercero neutral dentro del proceso, para justificar este criterio los autores Diego Vallejo y Guillen Gestoso, expone que: “La neutralidad también significa que el mediador no espera cosechar directamente beneficios o retribuciones especiales de una de las partes como compensación por los favores prestados al encauzar la mediación”. (Vallejo & Gestoso , 2006, pág. 20)

1.2.7 Confidencialidad

En este principio de la mediación tenemos el deber y el derecho de que la información ventilada en el proceso es de confidencialidad absoluta, pues no se puede descubrir los hechos que se han mencionado, pues es importante mantener la regla de la privacidad en los documentos y actuaciones de los involucrados, como son las partes, terceros y mediador. “La información intercambiada entre las partes durante el procedimiento no debería admitirse como prueba en un procedimiento judicial o arbitral posterior”. (Garcia, 1999, pág. 183)

Pero la debida reserva se quiebra al momento que, en el proceso de la audiencia de mediación, se conozca sobre el cometimiento de un acto que se considere delito, donde el mediador no puede regirse a este principio, ya que debe dar aviso a las autoridades de dicho delito.

De la misma manera este principio de confidencialidad tiene sus límites de ejecución, pero no es cien por ciento, veraz porque en el momento en que el acta de mediación llega a manos del juez se rompe este principio ya que el juez debe tener conocimiento de dicha acta.

Y se corrobora con las siguientes citas bibliográficas:

La confidencialidad, principio esencial de la mediación, que permite generar el espacio de confianza necesario para que las partes definan sus intereses y puedan, en su caso, llegar a acuerdos, alcanza al procedimiento de mediación y a la documentación utilizada en el mismo. (García, 2008, págs. 723-736)

El principio de confidencialidad es fundamental en el procedimiento de mediación ya que no puede ser subestimado y es un instrumento medular para crear entre las partes un ambiente de confianza que opera contra terceros, por ende, el tercero neutral llamado mediador no podrá revelar nada de lo que se trató en la audiencia de mediación.

La confidencialidad opera frente a terceros, por lo que el mediador no podrá revelar nada de lo que se dijo a ninguna persona, ni ser llamado a declarar frente a un proceso arbitral o judicial. Esta es una de las razones por las cuales el artículo 49 de la Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación prohíbe que se llame al mediador a declarar en juicio sobre el conflicto objeto de la mediación, y lo inhabilita para actuar como testigo. (Bustamante, 2009, pág. 36)

El caucus es una herramienta del mediador, que puede ser utilizada en la audiencia de mediación, cuando las partes estén estancadas y no hay un avance en la negociación. Entonces para refrescar el procedimiento, conviene mantener reuniones individuales con cada una de las partes a fin de encontrar una alternativa adecuada que beneficie a las dos partes utilizando la creatividad, como lo corrobora la autora Ximena Bustamante:

La confidencialidad también opera frente a la contraparte, por lo tanto el mediador no puede relatar a la otra parte lo que ha sido revelado en el marco de una sesión privada, a menos que cuente con una autorización expresa. Finalmente, la confidencialidad opera también frente al propio mediador cuando no actúa como tal. (Bustamante, 2009, pág. 36)

Finalmente, el autor Frederic Munné expresa:

La confidencialidad se protege mediante el derecho-deber de secreto profesional, es decir, que, en caso de vulnerar el deber, responderán de los daños y perjuicios y además se puede invocar y exigir el derecho a no declarar ni aportar documentos en juicio. En este sentido, juzgamos que es aconsejable que quienes intervengan de cualquier forma

en el procedimiento de mediación suscriban un convenio de confidencialidad, donde incluso cabría preverse una cláusula penal que objetive la sanción en caso de incumplimiento de la confidencialidad. (Munné, 2014, pág. 44)

1.2.8 Flexibilidad

Este principio es importante en el proceso de mediación ya que permite ser flexible y adaptable a circunstancias específicas de los sujetos, entre sus bondades es la poca formalidad en la manera que regula el proceso de mediación, según los sujetos que intervienen en el proceso, en este mismo hilo la autora Silvia Barona manifiesta que:

En cualquier caso, parece más coherente con el significado pretendido a la mediación que exista flexibilidad en el desarrollo de los diálogos comunes, de las entrevistas individuales y en suma del propio procedimiento de mediación, así como el tiempo empleado para alcanzar los fines esenciales de reparación. Esta flexibilidad no es categórica sino una característica del procedimiento mismo que pretende precisamente servir a la necesaria confidencialidad y a la intervención neutral del mediador. (Barona, 2011, pág. 281)

1.2.9 Equidad

El mediador debe procurar que el acuerdo, al que lleguen los mediados sea comprendido por éstos y que lo perciban justo y duradero para corroborar lo dicho se menciona el argumento de un conjunto de universidades de la ciudad México:

Desde este principio, el mediador deberá siempre indagar si los mediados entienden claramente los contenidos y alcances de ese acuerdo. Cuando el mediador detecte desequilibrio de poderes entre los mediados, procurará, sobre la base de sus intervenciones, balancear el procedimiento, buscando un procedimiento equilibrado. (Universidad Nacional Autónoma de México; Universidad Autónoma de Jalisco; Instituto Tecnológico Autónomo de México; Universidad Iberoamericana., 2002)

1.2.10 Legalidad

Sólo puede ser objeto de mediación los conflictos derivados de los derechos que se encuentren dentro de la libre disposición de los mediados, así exponen el documento de un conjunto de universidades de la ciudad México:

Cuando el mediador dude sobre la legalidad o viabilidad de un acuerdo, o sepa, o razonablemente sospeche, que éste está basado en información falsa o de mala fe, deberá recomendar a los mediados que consigan consejo de otros, preferiblemente expertos en el campo relacionado con el contenido del acuerdo, antes de finalizarlo, teniendo cuidado de no perjudicar el procedimiento de mediación y/o a alguno de los mediados por esta intervención. (Universidad Nacional Autónoma de México; Universidad Autónoma de Jalisco; Instituto Tecnológico Autónomo de México; Universidad Iberoamericana., 2002)

1.3 Características de la mediación

Una característica sobresaliente de la mediación es su capacidad para ampliar los términos del acuerdo que puedan poner fin al conflicto, más allá de las cuestiones jurídicas implicadas en la controversia. (Álvarez, Highton, & Jassan, 1996, pág. 43)

Una de las características imperiosas es restablecer los canales de comunicación de los involucrados en el conflicto, para obtener un resultado efectivo en el procedimiento.

Respecto a una de las características la autora Ximena Bustamante expone:

Por regla general, este procedimiento no debe cumplir con ninguna solemnidad o formalidad como aquellas de un juicio, y debe ser **flexible** de tal manera que si el mediador ve la necesidad de volver a una etapa previa lo pueda hacer en aras de alcanzar el acuerdo o, por lo menos, mejorar la relación entre las partes. (Bustamante, 2009, pág. 30)

En cuanto a la mediación cabe señalar las “siguientes características”:

... 1).- es un proceso estructurado; 2).- que se desarrolla según fases; 3).- moldeable según técnicas que se aplican a lo largo del proceso; 4).- registra la orientación de las

conductas y los cambios que se pretenden introducir en las mismas en orden a conseguir los acuerdos; 5).- y, a la vez, explica las conductas y cambios a partir de las teorías que se asuman. (Abay, 2013, pág. 290)

La mediación es un proceso voluntario, confidencial, formalmente flexible, limitado en el tiempo, que se desarrolla con la participación de las partes. Consta de una serie de etapas conocidas y aceptadas por las partes de antemano entre las cuales se menciona las siguientes ventajas y principios de la mediación:

Tabla 1. Ventajas de la Mediación



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Con respecto a las características los autores Julio Gottheil y Adriana Schiffrin manifiesta que:

Es una técnica suavemente versátil que se adapta con facilidad para ser utilizada en gran cantidad de temas, tanto en casos de familia, patrimoniales en general, como interempresariales o de incumplimientos contractuales. Están comenzando en nuestro país a realizarse experiencias en mediación escolar; existen grupos que trabajan en mediación en temas ambientales: lenta y firmemente comenzamos a transitar el largo

camino de la participación en el trato y la resolución de conflicto. (Gottheil & Schiffrin, 1996, pág. 44)

1.4 Reglas para determinar la transigibilidad

La transigibilidad es un punto fundamental para saber lo que se puede o no acordar en una controversia, son las directrices que la ley presenta para su actuación sin afectar derechos, para lo cual el autor Héctor Echanique 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 (Echanique, 2008, pág. 16)

En este mismo hilo en nuestra legislación en el ámbito tributario no se puede mediar ya que son bienes que afectan al Estado por tal motivo son inmediables y como se menciona en el manual operativo del centro de mediación de la Procuraduría General del Estado:

Como regla general, en el ámbito de Derecho Público, no son transigibles en un procedimiento de mediación el ejercicio de las potestades normativa, resolutive, determinadora, recaudadora, sancionadora, ni la potestad pública constitucionalmente establecida para administrar el sistema electoral, legislar y juzgar, ejercer el patrocinio público, investigar delitos, controlar los bienes y recursos del Estado, o de precautelar su inseguridad interna y externa. (Ecuador, Dirección Nacional del Centro de Mediación, 2007, pág. 31)

Según el código civil ecuatoriano en su artículo 2352 expresa que: “No se puede transigir sobre el estado civil de las personas” En la misma línea se menciona en el artículo 2353 que: “La transacción sobre alimentos futuros de las personas a quienes se deban por ley, no valdrá sin aprobación judicial; ni podrá el juez aprobarla, si en ella se contraviene a lo dispuesto en los Arts. 362 y 363.” (Ecuador, Congreso Nacional, 2005)

En el Código de la Niñez y Adolescencia, en el título IX, libro tercero. Art. 294. “La mediación procederá en todas las materias transigibles siempre que no vulneren

derechos irrenunciables de la niñez y la adolescencia.” (Ecuador, Congreso Nacional, 2003)

1.5 Procedimiento de ejecución del acta de mediación.

La Dra. Ximena Bustamante Vásconez precisa que el acta de mediación: ...“como un documento auténtico que, al surgir de un mecanismo alternativo de administración de justicia, tiene efectos de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada...” (Bustamante, 2009, pág. 100)

La misma ley de arbitraje y mediación en el artículo 47 con respecto al acta de mediación expresa lo siguiente:

Acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción del acta de mediación. (Ecuador, Congreso Nacional, 2006)

El artículo 99 del Código Orgánico General De Procesos, la figura de la cosa juzgada, que es inalterable las resoluciones judiciales, está intrínsecamente relacionada con la sentencia ejecutoriada, por la cual el acta por tener el carácter de cosa juzgada se vuelve invulnerable con respecto a que sea presentada nuevamente para un nuevo juicio, excluyendo la posibilidad de cualquier variación o modificación del contenido del acta.

El artículo 101 del Código Orgánico General de Procesos expresa, que no se podrá seguir nuevos procesos porque tiene efecto inapelable, es decir, que no acepta ningún recurso acerca de los acuerdos concebidos en el acta.

Al respecto la autora Ximena Bustamante expone:

El acta de mediación que contiene un acuerdo es uno de los posibles resueltos de un procedimiento de mediación, e implica que las partes han encontrado una solución adecuada para su problema. Esta acta está concebida para dar por terminado un conflicto

a través de una solución satisfactoria y suplir en el conflicto concreto a una eventual sentencia judicial. (Bustamante, 2009, pág. 19)

De la misma manera el acta es un título de ejecución y está respaldado en el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 363 y expresa lo siguiente:

Art. 363.- Títulos de ejecución. - “Son títulos de ejecución los siguientes: ... 3. El acta de mediación...” (Ecuador, Asamblea Nacional , 2015)

La perspectiva que proporcionará el acta de mediación a una sentencia como la perspectiva que la convierte en un documento que abarca y plasma los acuerdos voluntarios que llegaron las partes inmersas en el conflicto.

Cabe aclarar que el acta de mediación al ser un documento privado que tiene el carácter de sentencia ejecutoriada, es decir, que ha sido firme, que surte el efecto de cosa juzgada, significa que los acuerdos llegados voluntariamente en el proceso de mediación al no cumplirse, las partes tienen la posibilidad de iniciar el procedimiento de ejecución de los acuerdos establecidos en el acta de mediación, ante el juez competente, sin la posibilidad de modificarla o cambiar el contenido de la misma.

1.6 Tipos de acta de mediación

Los procesos de mediación deben concluir con la elaboración de un acta, en la cual constan los acuerdos negativos y positivos de las partes.

Acta de Acuerdo Total

El acta de acuerdo total se concibe “cuando todos los aspectos que involucran la controversia sometida a mediación han sido resueltos y no se requiere acudir a ninguna otra instancia en el futuro”. (Ecuador, Dirección Nacional del Centro de Mediación, 2007, pág. 23)

Acta de acuerdo parcial

Se prosigue con el acta de acuerdo parcial cuando “la controversia ha sido parcialmente resuelta y quedan aspectos pendientes que deben ser resueltas en otras instancias”. (Ecuador, Dirección Nacional del Centro de Mediación, 2007, pág. 23)

Acta de imposibilidad de acuerdo

Se levanta esta acta cuando el conflicto llevado a la mediación “no llegan a acuerdo alguno o desisten de continuar con el proceso de mediación, el mediador sentará un acta de imposibilidad de acuerdo, conjuntamente con las partes que deseen suscribirla”. (Ecuador, Dirección Nacional del Centro de Mediación, 2007, pág. 24)

Acta de imposibilidad de mediación

Procede cuando una de las partes no asiste a la audiencia de mediación programada para la resolución del conflicto. La parte solicitante tiene la facultad de pedir el acta de imposibilidad de mediación, ya que la parte solicitada no asistió a ninguna de las tres invitaciones realizadas.

1.7 Materias para transigir

1.7.1 Mediación Civil

Con respecto a materias transigibles en el área civil, siendo tal vez el ámbito más extenso para tratar, y al ser el área donde el conflicto suscitado tiene que ver con el incumplimiento de una obligación o un negocio jurídico, el cual están relacionadas con personas naturales o jurídicas, el legislador a previsto y dispuesto reglas entre las cuales con respecto a la transigibilidad se encuentra establecida en el Libro Cuarto, Título XXXVIII, "De la Transacción", artículo 2348, del Código Civil; asimismo las reglas que rige el contrato de transacción, precisan las materia que no pueden ser objeto de transacción. Es así que en el artículo 2351 establece que se puede transigir respecto a la acción civil, pero sin perjuicio de la acción penal. El artículo 2352 se prohíbe transigir sobre el estado civil de las personas. De la misma manera en el artículo 2353 determina restricciones acerca de la transacción que tenga que ver sobre los alimentos futuros de

las personas y a quienes se deba por ley. En este mismo hilo el artículo 2354 no es válido la transacción sobre derechos que son ajenos a las personas o derechos que no existen, en el artículo 2349 que se refiere a la capacidad para la transacción, es decir que solo puede transigir la persona que tiene la capacidad de disponer de los objetos comprendidos en la transacción.

1.7.2 Mediación Familiar

Cabe mencionar que dentro de la materia civil se encuentra inmersa la mediación familiar, ya que en el libro primero del Código Civil se reconoce las normas para el mejor bienestar de la familia.

A lo largo del camino que recorre la familia durante la vida, se suscitan múltiples situaciones ya sean conflictivas o no; al ser conflictivas y no ser tratadas adecuadamente ocasionan problemas que afectan a cada miembro de la familia, es por ello que la mediación familiar se la puede definir como un proceso eficaz para intervenir en este tipo de conflictos, en el cual presenta ventajas apropiadas para la solución de conflictos, cuida las relaciones familiares, haciendo que las partes en conflicto a través del diálogo pacífico encuentren la solución más adecuada, viable y satisfactoria, sin afectar o herir sus sentimientos, para corroborar lo manifestado el autor Puy expone que:

La familia constituye un cuerpo social básico caracterizado por la máxima simplicidad; unas pocas personas se encuentran vinculadas por relaciones inmediatas de sociabilidad. (Consistentes en la relación dominante dominado, en la relación engendrante engendrado y en la relación causante beneficiario) y funcionan así para satisfacer finalidades elementales, ocupando el pequeño territorio que abarcan las dependencias de la casa y del hogar. Pues bien, allí están en sustancia el esquema básico de los cuerpos sociales; un grupo de personas que ocupa un territorio con objeto de conseguir determinados fines, realizando determinadas funciones pueden servir para distribuir los diversos cuerpos sociales o establecer su clasificación. (Puy, 2014, pág. 265)

En este sentido para llegar a la construcción de la familia lo tradicional es empezar por el matrimonio el cual dará lugar al nacimiento de una nueva familia, formada en el respeto, con valores, fidelidad y esfuerzos es decir que:

El acto del matrimonio formalizado conlleva en la generalidad de los casos su respectiva ceremonia, de uno u otro modo los contrayentes celebran su nuevo status; sin embargo el del divorcio transcurre usualmente rodeado de sombras, dudas y desgarramientos emocionales. La mediación mediante sus efectos, puede asistir a las partes a asumir un rito positivo durante el proceso de divorcio, a percibirlo como una celebración en cuanto a ver perdido lo que no podía continuar, por haber logrado la situación genuinamente nueva con el menor dolor posible y por la generación del compromiso de la mejor atención de los hijos. (Abay, 2013, pág. 103)

La mediación familiar está orientada “a facilitar el diálogo a fin de redefinir y resolver los problemas de la reorganización familiar, como un medio de atribuir a los propios protagonistas del conflicto la toma de decisiones al respecto”. (Gottheil & Schiffrin, 1996, pág. 120)

En este mismo hilo el autor Aleix Ripol determinar que la mediación familiar tiene como finalidad:

Ayudar a las partes a resolver sus conflictos para que ellos mismos lleguen de decisiones constructivas y acuerdos que sean: Satisfactorios, viables, válidos, duraderos recíprocamente aceptable; que permitan una “entente” estable; que tengan en cuenta y ayuden a resolver las necesidades de: la propia pareja, los hijos (de la pareja), otras personas ligadas a la pareja; y que permitirá una relación familiar post divorcio. (Ripol, 2001, pág. 53; 54)

El divorcio es una institución antiquísima que trae consigo efectos, que podrían afectar derechos de los involucrados, por lo tanto le corresponde al Estado precautelar la inviolabilidad de los mismos, es así, que el autor Aleix Ripol expone:

1. Ayudar a los padres que viven una ruptura familiar y en cualquier estadio del proceso de separación o divorcio en que se encuentren a llegar a decisiones pactadas como alternativa a la (lucha) entre ellos para ganarse la confianza de sus hijos o hijas. Para lograr este objetivo, los creadores del servicio creyeron que lo mejor era ofrecer un territorio neutral y privado donde los padres pudiesen reunirse de forma discreta y hablar de sus planes respecto de sus hijos e hijas y en el cual encontrasen la colaboración de mediadores expertos;
2. Ayudar a los dos progenitores a mantener el contacto con sus

hijos e hijas y a compartir su rol paterno y materno a pesar de la interrupción de su matrimonio y de su convivencia. Teniendo en cuenta que el divorcio implica una ruptura del ciclo vital familiar, el rol de los padres debe incluir tanto el dar respuesta a las necesidades inmediatas de sus hijos e hijas, como el establecer estrategias que permitan prever y solventar necesidades que los hijos puedan tener en el futuro; 3. Ofrecer una alternativa al litigio judicial, que se considera más largo, más costoso tanto económica como emocionalmente y menos satisfactorio. (Ripol, 2001, pág. 54)

En la mediación familiar se debe cuidar de no quebrantar los sentimientos de los menores, ya que son quienes están intrínsecamente relacionados con el divorcio, así lo manifiesta el autor Abay:

En relación con la guarda y cuidado o custodia de los hijos menores, los mediadores deben evitar el uso de términos jurisdiccionales tales como: matrimonio fallido, hogar roto, custodia y régimen de comunicación o visitas. Deben preferir otra terminología tal como: final de la relación amorosa, el hogar de mamá y el hogar de papá, familia y, dos hogares para el o los hijos. No se deben referir al cuestionamiento de cuándo el progenitor (o progenitora según sea el caso) podrá visitar a los hijos, sino cuándo los hijos tendrán acceso quien no mantiene la custodia. (Abay, 2013, pág. 102)

Es preciso señalar que la mediación familiar entre los muchos objetivos busca ayudar a negociar a la pareja en conflicto, en lo cual cabe indicar que:

El objetivo principal de la mediación familiar es ayudar a negociar para encontrar una solución de compromiso a problemas concretos tales como el futuro domicilio de los hijos e hijas, el ejercicio de la autoridad paterna, el derecho de visita y alojamiento, la pensión de alimentos, la prestación compensatoria o el reparto de bienes, acuerdo todos ellos que comprometen el futuro de todos los miembros del grupo familiar. (Ripol, 2001, pág. 55)

Los conflictos ocasionados dentro de la familia, involucran la vulneración de derechos tanto perceptibles como imperceptibles de los miembros de una familia, con respecto a derechos perceptibles se encuentran inmersos, temas por deudas, pensiones alimenticias, capitulaciones matrimoniales y, en cuanto a los derechos imperceptibles se ve involucrado el desarrollo de la personalidad, necesidades psicológicas especialmente

en niños, lo cual es justificación suficiente para que las personas que intervienen como mediadores, en este tipo de conflictos familiares, sean lo suficientemente competentes.

En este sentido, existen dos modos de solucionar el conflicto, en el cual hacemos referencia a métodos “autocompositivos” de solución de conflictos, lo que significa que la solución del conflicto proviene de las propias partes, por lo tanto, son la columna vertebral de la solución de conflicto en la mediación y, en caso de que exista, la decisión de ser resueltos por métodos heterocompositivos de solución de conflictos, se presenta en el arbitraje donde el tercero neutral el cual es el árbitro propone formas de solución de conflictos.

Para finalizar esta reseña acerca de la mediación familiar el tratadista Aleix Ripol, presenta un cuadro comparativo del asesormiento en divorcio, en el proceso ordinario y la mediación familiar, como se puede observar a continuación:

Algunas diferencias entre asesoramiento en divorcio y mediación familiar

Tabla 2- Vía ordinaria – mediación

Asesoramiento en divorcio	Mediación familiar
Puede ofrecer a un solo miembro de la pareja	Involucra a los dos miembros de la pareja
Puede ser de larga duración	Intervenciones cortas (1 a 6 sesiones)
Ayuda al cliente a mejorar su " <i>insight</i> " de los problemas personales, a controlar mejor sus sentimientos, mejorar las relaciones y su capacidad de soportar frustraciones.	Ayuda a ambas partes a llegar de decisiones que sean aceptables para los dos y a cooperar como iguales en su relación con los hijos.
Puede intentar establecer conexiones entre el pasado y el presente.	Se centra en el presente y en el futuro
Independiente y separado del proceso legal del divorcio	Proceso socio-legal también dirigida a conseguir acuerdos legales
Los dos focos principales de la intervención son la madures y la dinámica de pareja.	El foco principal es la familia como sistema, especialmente los subsistemas parental y filial
Postpone la resolución de los problemas prácticos mientras se atienden los problemas emocionales y psicológicos del cliente	Ayuda a que se consigan acuerdos prácticos y concretos, con especial atención a los detalles.
El rol del consejero no es directivo y relativamente pasivo	El rol del mediador es muy activo, dirigiendo las discusiones, conteniendo los conflictos, identificando y clarificando las opciones
Fuertemente influenciado por la teoría psicodinámica y por la psicoterapia	La base teórica incluye las teorías del conflicto, del sistema familiar, de vinculación, de la comunicación y de la crisis
puede utilizar la relación cliente consejero para promover el cambio en otras relaciones	Apunta a aumentar la autonomía de la pareja para que llegue a decisiones sin el recurso de una autoridad externa.

Fuente: (Ripol, 2001, pág. 65)

Para reforzar la mediación familiar se presentarán dos casos emblemáticos en los cuales hemos sido partícipes del desarrollo de estos, en el Centro de Métodos Alternativos de

Solución de Conflictos de los Consultorios Jurídicos Gratuitos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

CASO: 61-18

Asunto: tenencia de un niño

Los nombres se omiten en observancia al principio de confidencialidad, propio de la mediación; la mediación se dio con el antecedente de un informe del área de Trabajo Social de los consultorios, aquí se hace énfasis en la ayuda interdisciplinaria que se brinda al usuario, el señor A con la señora B procrearon 3 hijos, 2 ya mayores de edad y un menor de 12 años, antes de divorciarse; la tenencia la tenía la madre, pero los problemas empezaron cuando ella inició una relación con otro hombre, en este sentido se rompió la armonía del hogar y surgieron problemas de conducta en el menor.

En un principio pareció que las partes estaban de acuerdo con el cambio de tenencia a favor del padre, pero durante la audiencia que duró una hora, fue inevitable que las emociones estuvieran a flor de piel, la madre se sentía abandonada y repetía que la relación de su hijo con su nueva pareja era buena, el informe realizado con base en las entrevistas, no decía lo mismo; la situación empeoró cuando la señora se enteró que como consecuencia del cambio de tenencia, ella iba a ser la responsable de pasar alimentos.

El trabajo del mediador al tratar temas tan delicados, además de actuar conforme a lo que dicta la ley, es entender las posiciones y guiar la negociación para que las partes satisfagan sus necesidades, además de que, en estos casos, se intenta que los lazos familiares se mantengan o reparen.

Al final de la negociación, la tenencia del menor quedó a cargo del padre y se logró que la madre entendiera por qué la ley obliga a pagar alimentos, y el régimen de visitas es abierto, para no deteriorar la relación madre-hijo.

CASO: 62-18**Asunto: régimen de visitas y liquidación de la deuda por concepto de pensión alimenticia**

Este caso, fue sencillo, debido a que las partes siempre estuvieron de acuerdo, lo que necesitaban era poner por escrito y hacer legal lo que habían acordado.

El señor A se divorció de la señora B en 2014, tienen una hija en común de 5 años, el juez de la Unidad Tercera de Familia fijó la pensión de alimentos en USD 102 y al momento de la audiencia de mediación, adeudaba USD 4161,54, esto debido a que el señor nunca depositó un centavo en la cuenta SUPA, sino le pagaba de manera directa a la madre de su hija.

En la audiencia de mediación la señora B reconoció que el señor A le había estado pagando la pensión alimenticia de su hija de forma directa y de esa manera, después de enviar una carta al juzgado adjuntando una copia certificada del acta de mediación, se extinguió la deuda pendiente en el sistema. Por tanto, en la audiencia de mediación se le dio a conocer al alimentante que la pensión de alimentos no puede pagarla directamente sino depositar en la cuenta SUPA con un valor de USD 120; y el régimen de visitas se llegó al acuerdo de que sería abierto, previa coordinación entre los progenitores.

1.7.3 Mediación Laboral

Está claro que en toda relación de trabajo existe en algún momento un desacuerdo, que llega a ser un conflicto de mayor o menor grado, para el cual la mediación laboral llega a ser una forma expedita de solucionar estos inconvenientes, ofreciendo a las partes resoluciones productivas, así lo confirma el autor Abay:

Todos los centros de trabajo actuales bullen en desacuerdos provocando la producción de innumerables conflictos: entre los empleados y los controladores, entre éstos y el personal de dirección, entre los empleados y el público, entre los colegas de trabajo, las secretarias y sus jefes, entre los médicos y las enfermeras, entre los dirigentes sindicales

y los departamentos encargados de las relaciones industriales, entre los departamentos de la producción y el transporte, entre la gente soñadora y la gente práctica, entre los “manirroto” y los tacaños, entre los que hablan pero no oyen y entre los que oyen pero no hablan, etc. (Abay, 2013, pág. 104)

Dado que en cualquier tipo de relación el conflicto es inherente, es primordial tener a la mano métodos alternativos de solución de conflicto, es aquí donde la mediación laboral es un mecanismo eficaz para lograr y evitar procesos extensos y tediosos que se verían inmersos al resolverlos por vía ordinaria.

Abay sobre el particular indica que:

En cualquier centro de trabajo es mejor aliviar estas tensiones y dejar que las partes involucradas en el conflicto busquen alternativas de cómo pensar y actuar, lo que evitará resultados negativos, que ignoran los problemas entre los trabajadores y asumir que se eliminarán por sí mismos, o imponer una solución desde el nivel superior. La Mediación ofrece una alternativa rápida y barata mientras que el arbitraje no puede resolver los conflictos entre el personal que no está dentro del contrato, o entre empleados que participan en el contrato en relación con asuntos que no están enmarcados en el acuerdo del contrato colectivo y que no pueden manejar o corregir eficazmente las dificultades personales, los conflictos de personalidad los errores en la comunicación y en los sentimientos de forma general. (Abay, 2013, pág. 105)

La mediación al tener al diálogo como una de sus características primordiales; la aceptación de los acuerdos obtenidos por la partes se realiza en base, a que las partes han sido capaces de estar abiertos a una negociación a través de una conversación y han logrado construir un acuerdo favorable para las partes; y se logra llegar a un arreglo de los conflictos de esta manera se logra “restablecer absolutamente la relación interpersonal, lo que tiene una incidencia directa en el estado anímico del trabajador y en la eficiencia de su proceso productivo en un gran número de ocasiones”. (Abay, 2013, pág. 106)

La doctrina antes mencionada y el ambiente en el cual se desarrolla las relaciones laborales se muestra que están sujetas a los principios de derecho laboral; envuelta en

el pensamiento social que se desarrolla con el principio pro-labore que protege al trabajador y sus beneficios sociales en medio de la relación laboral.

El marco legal que rige derechos, principios y obligaciones para los trabajadores, lo establece el Código de Trabajo vigente en el Ecuador, y en este está inmerso la mediación, como método alternativo de solución de conflictos laborales, lo cual se puede evidenciar en su Título V capítulo II, donde se expresa que la mediación es obligatoria en el art. 470, al respecto este artículo expresa “Si no hubiere contestación o si ésta no fuere enteramente favorable a las peticiones de los trabajadores, el inspector del trabajo remitirá todo lo actuado a la Dirección o Subdirección de Mediación Laboral respectiva”... (Ecuador, Congreso Nacional, 2005).

Finalmente, en el artículo 555 del Código de Trabajo se exponen las funciones que corresponden a la Dirección y Subdirecciones de Mediación Laboral, indicando que ellas son:

- a) Elaborar y ejecutar programas de contacto entre empleadores y trabajadores, a través de sus respectivos organismos, encaminados a lograr un mejor entendimiento entre ellos;
 - b) Realizar la mediación obligatoria conforme a lo previsto en este Código;
 - c) Realizar la mediación previa a cualquier conflicto colectivo de trabajo;
 - d) Impulsar la negociación colectiva y convertirla en medio eficaz para el establecimiento de mejores condiciones de trabajo y empleo;
 - e) Impulsar y propender al trato extrajudicial de los conflictos colectivos de trabajo, que tienda a aproximar las posiciones de las partes; y,
 - f) Coordinar sus funciones y colaborar estrechamente con las Direcciones Regionales del Trabajo.
- (Ecuador, Congreso Nacional, 2005)

1.7.4 Mediación Comercial

En cuanto a la mediación comercial en la actualidad está en auge ya que se ha ido incrementando los casos de mediación en el país, por ser un medio en el cual no solamente se enfoca en la resolución del conflicto comercial si no que a la vez colateralmente trata de mantener en armonía las relaciones interpersonales.

En los casos de la materia Comercial y Económica son los más beneficiados del proceso de mediación, pues los comerciantes necesitan solucionar sus problemas con

proveedores o con compradores. Si lo hicieran mediante la vía judicial, llevaría mucho tiempo y dinero, pero sobre todo, deterioraría su relación, y eso les perjudicaría. A través de la mediación, se obtiene un resultado mejor, más rápido, y las partes quedan aptas para realizar nuevos negocios o contrataciones. (Aparici, 2000, pág. 53)

1.7.5 Mediación Ambiental

La humanidad es la encargada de cuidar y proteger la casa en donde vivimos, para eso se crearon los derechos de cuarta generación para precautelar esta vida sin voz, que es la naturaleza, ya que existen daños directos ocasionados por los humanos hacia ella y tenemos que tratar de remediar y llegar a un arreglo entre el depredador y la naturaleza, por ende, no solo se necesita un arreglo económico sino también una reparación a la misma.

La nueva realidad de los conflictos ambientales no conoce fronteras. Los principales problemas ambientales en nuestro planeta afectan a todos los Estados sin distinción. El calentamiento global, el adelgazamiento de la capa de ozono la destrucción de la biodiversidad, el uso “*fracking*”, de la explotación de recursos naturales, representan todas ellas problemas ambientales que superan los límites físicos de los países, pues los deterioros del medio ambiente que se producen en un estado o región repercuten también en otros.

El conflicto ambiental se percibe como una divergencia de intereses entre dos o más actores, entorno a los impactos ambientales que en una acción, actividad o proyecto produce en el medio ambiente y que puede traspasar las fronteras de una comunidad, ciudad, país o Estado. (Mondéjar, 2015, pág. 57)

En esta misma línea el autor Mondéjar menciona las causas indirectas para los conflictos ambientales, donde la sociedad pone en primer lugar al desarrollo antes que la protección a la naturaleza y como resultado da:

Un impacto negativo donde una determinada actividad afectaba al medio ambiente, había como telón de fondo disputas entre particulares y empresarios que realizaban una actividad económica, lucrativa, y lo de menos era la contaminación que la misma pudiera generar considerando que los recursos naturales eran inagotables. Posteriormente, con

el surgimiento del concepto de protección ambiental, que llevó aparejada la necesidad de hacer un uso racional de los recursos naturales, comenzó una labor normativa en un sentido más conservacionista. Los sucesivos desastres medio ambientales precipitaron la celebración de Conferencias, la aparición de concepto de Desarrollo Sostenible, a partir del cual los países comenzaron a desarrollar propuestas nacionales y políticas de desarrollo económico y social intentando promover el crecimiento económico teniendo en cuenta la protección ambiental. (Mondéjar, 2015, pág. 60)

Los conflictos medio-ambientales se los puede realizar a través de la mediación, en los asuntos que se vea relacionado “el ecosistema, el más claro ejemplo de este campo es la mediación que se realiza entre los colonos y comunidades del Oriente ecuatoriano y las empresas petroleras”. (Aparici, 2000, pág. 53)

1.7.6 Mediación Comunitaria

El nacimiento de una comunidad trae consigo, la presencia de conflictos que se presentan en diversos momentos, es así que el auge de la mediación llegó a la comunidad de forma legal, siendo un método eficaz al tiempo de solucionar un conflicto.

Los autores Grover, Grosh, Olczak, citan a Folberg y Taylor para exponer una breve reseña de la mediación comunitaria:

La mediación y el arbitraje son innovaciones muy recientes en las comunidades que buscan alternativas más rápidas, más humanas y menos caras a los tribunales. La historia del uso de estos dos procesos en los Estados Unidos no es larga, pero su utilización en otras partes del mundo es de hecho bastante prolongada. Los lectores familiarizados con la antigua filosofía china y sus costumbres no se sorprenderán al saber que los chinos (y otros orientales) utilizan en la actualidad la mediación como un componente importante en un sistema de justicia, tal como Confucio sugirió hace cientos de años que debía hacerse. Los primeros cristianos también adoptaron el arbitraje y el concurso de terceras partes para resolver sus diferencias como un aceptable modo de vida (Grover, Grosh, & Olczak, 1996, pág. 54)

Una de las materias transigibles en la mediación es la comunitaria, que nos ayuda a la solución de las controversias pacíficamente, teniendo como base el desarrollo de la

comunicación en su entorno, encuadrado en las normas de su comunidad. “La participación del tercero imparcial, promueve a las partes en el afán de conseguir un resultado positivo, y además busca mantener las costumbre y creencias de un grupo o conglomerado humano”. (Aparici, 2000, pág. 51)

La Ley Arbitraje y Mediación ecuatoriana en su título III, alude a la Mediación Comunitaria y su legalización en la norma. Entre los reconocimientos presentes dentro de la misma se puede evidenciar, el establecimiento de centros de mediación comunitaria; los acuerdos o soluciones alcanzados dentro del proceso se reconoce el mismo valor de los centros establecidos por la Ley.

En los conflictos comunitarios la causa está preferentemente asociada a un conflicto de intereses. Se presentan también muchos elementos relacionados y en algunos casos tienen su raíz en factores de índole valórica o conflictos de valor, los que se caracterizan por tener las partes diferentes criterios de evaluación de las ideas o del comportamiento; metas valiosas intrínsecamente excluyentes; diferentes modos de vida, de ideología y de religión. (Alliende, Burgos, Correa , & Pérez , 2002, pág. 53)

Al igual que en todo proceso de mediación está guiada por un tercero neutral, que ayuda a las partes a llegar a una solución amigable así lo corroboran los autores Grover, Grosh y Olczak:

La mediación comunitaria supone el uso de una tercera parte neutral para ayudar a los contendientes a llegar a un acuerdo consensuado tanto en asuntos civiles como criminales. La mediación difiere del arbitraje y la adjudicación, en los que el oficial judicial determina el acuerdo. La investigación pone generalmente de relieve que las partes en la mediación están más satisfechas tanto con el proceso como con el resultado, y a menudo están más conformes con el resultado que las partes que buscan justicia en los tribunales. A pesar de la proliferación de programas de mediación comunitaria y la notable satisfacción del usuario, tales programas parecen estar infrautilizados en comparación con otros procesos, especialmente la adjudicación. Serían bienvenidas por los practicantes de la mediación más investigaciones, en concreto sobre cómo proveer el uso de la ADR (técnicas alternativas de solución de conflictos). (Grover, Grosh, & Olczak, 1996, págs. 63,64)

1.7.7 Mediación Penal

La forma de solución de conflicto en materia penal se puede afirmar que nace con la justicia restaurativa, y compartimos la idea de establecer mecanismos alternativos de solución de conflicto para las controversias, como es la mediación, así lo corrobora el autor Fernando Díaz:

...con el propósito esencial de equilibrar las exigencias de justicia y de paz en contextos excepcionales de transición de la guerra a la paz o de la tiranía a la democracia caracterizados por la necesidad de enfrentar la violación masiva y sistemática de derechos humanos. La justicia restaurativa apareció como un paradigma alternativo y crítico del funcionamiento del sistema penal en condiciones de normalidad y, en concreto, de la manera como éste castiga las formas ordinarias del crimen presente en una sociedad. (Díaz, 2013, pág. 121)

En este mismo hilo el catedrático Roxin expone:

Que, con la exclusión de los delitos graves, la reparación, la compensación pueden evitar o disminuir la pena. Entiende que la delincuencia es un factor de perturbación social que inquieta a la población y que una de las tareas más importantes del derecho penal reside en hallar modos de resolución de conflictos que permitan restablecer la paz social en términos reales. (Mill, 2013, pág. 71)

La mediación penal presenta un cambio al paradigma de la pena para mantener el equilibrio en la sociedad, si analizamos a los delitos por qué ocurren, de esa manera podríamos evitar el resquebrajamiento del derecho de las personas ya que con la Mediación Penal se busca una relación justa entre la víctima y el autor de la misma, en este mismo hilo el autor Barona expone que:

El derecho penal que la función de la pena es la prevención, en cuanto no va a responder a exigencias de justicia, sino como medio de prevención de los delitos, y ello por cuanto el castigo que comporta la pena es para evitar las conductas que se reprochan socialmente, las consideradas como indeseables, cumpliéndose con ello una misión de pacificación social. Hasta el momento puede decirse que ha sido la pena la consecuencia de ese equilibrio, respuesta a la violencia del delincuente y mecanismo sustitutivo de la

posible violencia como venganza de la víctima, si bien es inevitable la valoración de los resultados arrojados por la imposición de penas como mecanismos de coerción estatal a lo largo de la historia y de qué modo o a través de qué otros medios podría alcanzarse el equilibrio sin recurrir a la misma. (Barona, 2011, pág. 34).

La justicia penal actual, es punitiva y no ayuda a que los delincuentes se rehabiliten de manera adecuada, más bien se sienten vulnerados y no reciben una adecuada rehabilitación para luego ser reinsertados en la sociedad, que por el contrario la mediación penal con un equipo interdisciplinario se encontraría la mejor justicia restaurativa:

La cárcel es una fábrica de delincuentes, la prisión provoca reincidencia y por tanto pretender resocializar a alguien desde esas coordenadas es un ideal frustrante. Esa más, se argumentaba a demás en su contra que los tratamientos aplicables no eran iguales, y su individualización provocaba a su vez desigualdades. (Barona, 2011, pág. 45)

Según la autora Silvia Barona, expone que la justicia retributiva y la reparativa son ambas especies de la justicia retributiva, lo que infiere que mediante ellas se restaura la distribución de los derechos que ya tenían antes de que se produzcan los hechos.

El paso de los años ha ido gestando ciertos cambios que han favorecido la recuperación de la víctima, su desneutralización, y arrastró de nuevo una revalorización de la reparación, la aparición de la compensación en la política criminal, surgiendo así la apuesta firme en la doctrina y en los movimientos criminológicos hacia la *restorative justice*, que responde a un esfuerzo doctrinal de integración, tanto de las víctimas, como de los autores, de los hechos delictivos como de la comunidad o sociedad, así como incluso del propio Derecho Penal y de su “reinterpretación” a la luz de la incorporación de la justicia restaurativa en sus diversas manifestaciones. (Barona, 2011, pág. 119)

Para defender los principios de la justicia restaurativa, la sociedad tiene que cambiar, y así lograr una transformación en el derecho penal, y lo corrobora el autor Barona:

El procedimiento de mediación penal no era sino el camino para huir del derecho Penal tal como había sido concebido, como un derecho represivo, y la incardinación de las respuestas penales en una ideología menos agresiva, menos represiva y más

componedora, se vio posteriormente como una posibilidad –negativa- de expansión de derecho penal. Así, bien en sus inicios los minimalistas y los abolicionistas del derecho penal vieron de buen grado la mediación penal, su posición cambió al considerar que estos medios instrumentales de diálogo y pacificación favorecerían igualmente la maximización de la respuesta penal. (Barona, 2011, pág. 121)

De esta manera podemos evidenciar que es mejor resolver los conflictos y plantear comunitariamente los comportamientos antisociales y buscar las respuestas ante estas conductas no deseables, en vez de someterse a la justicia ordinaria que probablemente no va a resolver el problema de la sociedad.

Desde esta asunción surge una nueva concepción basada en la filosofía reformativa, que implica evidentemente un nuevo modo de pensar la justicia penal, desde la que se otorga la posibilidad al delincuente de responder ante las víctimas, responsabilizándose de la reparación del daño que se pudiera haber causado. Esta función reformativa evidentemente no solo beneficia a las víctimas, sino también a los mismos delincuentes, en cuanto, lejos de ser considerados como aislables, apartables, o descartables socialmente, se entiende que debe ofrecérseles la oportunidad de enmendar sus errores. Aparecen conceptos como comunicación, consenso, paz social, etc. Para alcanzar la misma el medio más adecuado no puede ser un modelo de confrontación como es el proceso, sino que debe buscarse otro cauce, siendo la mediación la mejor para alcanzarlo. (Barona, 2011, pág. 135)

Además con respecto a la justicia penal se menciona que:

La justicia penal debe ofrecer, desde estas perspectivas, un modelo que garantice la protección la seguridad de la sociedad, la concienciación del delincuente respecto de sus propias acciones y de las consecuencias que las mismas hayan podido repercutir en sus víctimas, y la búsqueda de una reparación a la sociedad y a las víctimas mismas. Se trata de un modelo que no negando la existencia de un control social por la comisión de los hechos reprochables socialmente, también responde a una función de reparación, entendida de manera constructiva, sirviendo igualmente al restablecimiento de la paz social. (Barona, 2011, pág. 135)

La mediación pone en nuestras manos medios de intervención en el delito más humanos, más próximos a los sentimientos de la gente implicada en el hecho, con mayor capacidad de motivar e influir en los comportamientos de los infractores jóvenes, y no tan jóvenes, en todo tipo de delitos -pero sobre todo en los que atentan de manera tradicional contra el patrimonio, que nutren mayoritariamente de personal al sistema penitenciario- cuya entrada en el circuito de la prisión no arroja beneficios ni para la comunidad ni para el condenado.

Por lo demás, la mediación reparadora convoca al sentido de innovación y a la imaginación de las personas, del autor y de la víctima, de los actores institucionales del proceso, motivando a que se indague en fórmulas de reparación diferentes, simbólicas pero efectivas, que se explore la capacidad de colmar expectativas mediante prestaciones personales, ya para devolver a la víctima su tranquilidad, ya a favor de la comunidad, o por medio de actividades de formación profesional o de educación.

Detrás de ese proyecto, que avanza de manera lenta pero constante en Europa, hay una llamada esperanzada a la transformación de los modos de operar en la justicia penal, que se sustenta en la confianza en el ser humano y en la capacidad de establecer vínculos sociales que quiebren la soledad y el aislamiento a que nos ha conducido el progreso y la cultura del individualismo, que tiende a movilizarnos con reacciones de pánico y no de solidaridad. (Sáez, 2010, pág. 44)

Existe una gran cantidad de individuos que, si bien en un primer momento consideran que no tienen otra alternativa, a través de un proceso diferente al judicial descubren que su accionar ha provocado violencia y que, si se mueven de ese lugar, se entienden al otro como otro y pueden modificar su conducta, ello implicara sin lugar a dudas un cambio del contexto. En el que interactúan procesos que incluyan tanto a víctima como a victimario, sin que ello genere riesgo para el otro, tendientes a evaluar la posibilidad que tiene de comunicarse y relacionarse de otro modo y, en muchos casos se produce el cambio deseado.

La realidad nos demuestra que es necesario ampliar la mirada, más allá de lo normado, para una debida atención del justiciable. Depende entonces del conocimiento de procesos diferentes, de la aplicación de técnicas y herramientas específicas, de creatividad,

flexibilidad, confidencialidad, de un contexto espacial y temporal adecuado, de equilibrio, cierta discrecionalidad en la interpretación de las leyes, de personal capacitado, trabajo en red y coordinación entre los operadores. De este modo, se optimizará la prestación del servicio y los resultados serán sin duda más satisfactorios. (Paszucki, 2013, pág. 242)

Después de haber analizado estos conceptos visualizamos enormes oportunidades donde la incorporación de la mediación penal, la regulación del conflicto, la reparación y la compensación víctima – autor, es una realidad incuestionable; en el ordenamiento jurídico del Ecuador se encuentran normas establecidas para el desarrollo de la mediación penal, como es el caso de los adolescentes infractores que se dispone en el COIP, en las Disposiciones Reformatorias, artículo 348a, al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, décimo cuarta, numeral 31; en el cual ya está en vigencia.

CAPÍTULO II

2 METODOLOGÍA

En el capítulo I se abordó todo lo referente a la parte doctrinaria, apuntes bibliográficos y lo referente a la normativa; más relevante al tema de investigación como una breve reseña histórica tanto doctrinaria como legal de la mediación, principios, características, posturas antagónicas, y materias transigibles en la ley, con la finalidad de construir el sustento teórico para la resolución del problema planteado y su posterior solución desde un análisis científico.

Conciérne en este Capítulo efectuar una investigación de campo, para lo cual se realiza una entrevista a informantes idóneos y calificados, es decir personalidades que tiene experticia en el tema, que consiste, con el objetivo de encontrar solución a varias interrogantes y así llegar a definir claramente la propuesta de la investigación.

2.1 Metodología utilizada

En la presente investigación se utilizó, la metodología descriptiva, bibliográfica y de campo y propositiva; de manera que, la investigación descriptiva tiene por finalidad especificar las facultades importantes de la mediación.

En este sentido lo corrobora el autor Mohammad Naghi Namakforoosh, que se expresa de la siguiente manera:

La investigación descriptiva es una forma de estudio para saber quién, dónde, cuándo, cómo y porqué del sujeto del estudio. En otras palabras, la información obtenida en un estudio descriptivo, explica perfectamente a una organización el consumidor, objetos, conceptos y cuentas. (Namakforoosh, 2005, pág. 91)

Para el desarrollo del tema de investigación, se realizó una compilación de fuentes bibliográficas, cuerpos jurídicos apropiados, como es la Constitución de la República del Ecuador, la Ley de Arbitraje y Mediación, el Código Orgánico de la Función Judicial, el Código Civil, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Código Orgánico Integral

Penal y el Código de Trabajo, se tomó en cuentas algunas actas de mediación cuidando la confidencialidad.

En decir que la investigación bibliográfica como lo describen los autores Méndez y Astudillo:

Es un proceso mediante el cual recopilamos conceptos con el propósito de obtener un conocimiento sistematizado. El objetivo es procesar los escritos principales de un tema particular. Este tipo de investigación adquiere diferentes nombres: de gabinete, de biblioteca, documental, bibliográfica, de la literatura, secundaria, resumen, entre otros. (Méndez & Astudillo, 2008, pág. 16)

En la investigación de campo se captó información, en una situación real con informantes idóneos, es decir se realizó entrevista a los profesionales relacionados con la materia del trabajo investigativo.

Entre las técnicas de investigación utilizadas para el presente trabajo investigativo son: documental, de campo, la observación, la entrevista.

2.1.1 Investigación documental

Técnica de investigación documental:

Son los procedimientos o medios que permiten registrar las fuentes de información, así como organizar la información teórica y empírica (ideas, conceptos, hipótesis, datos, entre otros.) Que contiene un libro, artículo, informe de investigación, censo, u otros documentos, para utilizarla a fin de tener un conocimiento preliminar del objeto de estudio... (Rojas, 2002, pág. 179)

2.1.2 Investigación de campo

La investigación directa o de campo:

Es la que se planea, organiza y dirige para captar información de la realidad empírica que se estudia. Se utiliza diversas técnicas de recolección de datos, según sean las

características del objeto de estudio, las hipótesis y objetivos y la disponibilidad de tiempo, personal y de recursos económicos y materiales. (Rojas, 2002, pág. 156)

Es así, que la técnica de campo aplicada en el proyecto de investigación es la, observación y la encuesta a expertos en el tema relacionado, para la selección de la muestra.

Con referencia a las entrevistas realizadas, se aprovechará la experticia de diez versados en la materia de mediación, en la cual se encontrará posiciones antagónicas al tema planteado para llegar a un lineamiento definido del resultado de este ejercicio. De esta manera se ha seleccionado a dos directores de un centro de mediación, al director de la Defensoría Pública, a cuatro docentes universitarios, dos Abogados mediadores que laboran en la Asamblea Nacional y dos Abogados en libre ejercicio.

2.1.3 Investigación Propositiva

Por último, cabe recalcar que el trabajo investigativo tiene como propósito la creación de un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación el cual será incluido en la Ley Reformatoria a la Ley de Arbitraje y Mediación, para corroborar lo mencionado se expone que:

La investigación es de tipo propositiva por cuanto se fundamenta en una necesidad o vacío dentro de la institución, una vez que se tome la información descrita, se realizará una propuesta de sistema de evaluación del desempeño para superar la problemática actual y las deficiencias encontradas. Al identificar los problemas, investigarlos, profundizarlos y dar una solución dentro de un contexto específico. (Correa Calle, 2014)

2.2 Discusión de resultados

2.2.1 Interpretación de las entrevistas del Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación.

Primera entrevista: Realizada al Dr. **Francisco Bonilla** es licenciado en Ciencias Jurídicas y Abogado de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Trabajó en la

Defensoría del Pueblo y estuvo al frente de la Dirección de Acceso a la Justicia del Consejo de la Judicatura hasta mediados del 2018.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento por parte del Dr. Francisco Bonilla en la entrevista realizada en la Defensoría del Pueblo menciona lo siguiente: podemos mediar, siempre y cuando no se violente los derechos de las personas. Existen dos ambientes uno es de interés público y otro son los de derecho de terceros cuando queremos hablar de materia transigible vamos a decir que es toda aquella donde las partes que están sometidas a un proceso de mediación pueden disponer de forma libre e informada de sus derechos sin que esto perjudique el interés público.

Al no existir una tabla de referencia de materias transigibles debemos guiarnos al Código Civil para ciertas áreas como es familia entre estas alimentos, régimen de visitas mas no la tenencia y patria potestad, el Código Laboral el cual especifica la transigibilidad sin violentar los derechos de los trabajadores ni de los empleadores, en referencia a la contratación pública la mediación se práctica únicamente para el cumplimiento de las obligaciones, otro tema que está en boga es de los consumidores y usuarios, la convivencia social y vecinal que no suponga delitos, y por último en materia penal solo tienen acceso los adolescentes infractores en casos especiales y para esto es competente el centro de mediación de la Función Judicial, en el resto de materias penales no se puede, ya que el sistema punitivo restringe a la mediación. En este sentido menciona que para obtener la mediación penal en general debe regirse a reglas específicas, este mecanismo no puede convertirse en un medio de impunidad si para la reparación y restauración.

Con respecto a la existencia de reglas específicas en la legislación ecuatoriana no existe, porque no estamos lo suficientemente evolucionados y es un proceso que toma tiempo; por lo tanto el entrevistado está de acuerdo con la existencia de un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación y esto permitiría una mayor objetividad en las actuaciones, en cuanto a las ventajas es que lograríamos tener parámetros que permita

ejercer la mediación más segura y la desventaja sería que se quiera restringir la práctica de la mediación. El entrevistado menciona que no conoce ninguna legislación que cuente con un catálogo de materias y asuntos transigibles y por último aclara que la mediación y conciliación son mecanismos de solución de conflicto con los mismos resultados y que la mediación extraprocesal y auto compositiva y la conciliación es intraprocesal y heterocompositiva. (Bonilla, 2018)

Segunda entrevista: Realizada a la Dra. Olivia Cortez, Directora del Centro de Mediación de la Pontificia Universidad Católica de Ecuador.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento obtenido de la Dra. Olivia Cortes considera que la mediación es una institución bastante joven con 21 años y con investigaciones de estudiantes y maestros se puede ir ahondando sobre la transigibilidad, ya que no existe un cuadro de materias transigibles y por ende nos direccionamos al Código Civil y podríamos tomar en cuenta los derechos de libre disposición que están en la doctrina, para la entrevistada con 16 años de experiencia en la mediación las materias transigibles y aplicables son: en niñez, alimentos, tenencia pero previo una investigación socio jurídica para garantizar los derechos de los niños, el régimen de visitas, temas de herencia, deudas y temas mercantiles, en materia de contratos, la mediación trabaja de forma amplia, en materia de propiedad intelectual la gente puede pactar la forma de indemnizar a la otra parte que se siente perjudicada, en materia penal se refiere a que se puede transar en temas que nace de delito solamente, en la reparación de daños y perjuicios, por lo tanto en esta materia si la ley dice que no se puede mediar y no obstante; la gente lo hace y cae en nulidad, y debería ser un tema de análisis profundo y en futuro si se podría ampliar en esta materia y avanzar a una justicia restaurativa.

En materia laboral los derechos de los trabajadores son irrenunciables no obstante la liquidación en transigible en el sentido de que puede ser pagada en cuotas o a su vez de la forma que pacten las partes.

La entrevistada manifiesta que reglas específicas no existe, pero contamos con el capítulo de la transacción del Código Civil, por lo cual ella insiste que se debe avanzar en otros conceptos doctrinarios, que se incorpore a la legislación para que vaya más allá de la transacción, por lo tanto la entrevistada considera que, el catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación permite mayor objetividad, la cual obligaría a los mediadores a que tengan un conocimiento más profundo de la norma para aplicarla sin violentar derechos. Por ende, determina una ventaja eficaz que es la seguridad jurídica y una desventaja podría ser la sistematización de la norma y no conoce ninguna legislación que cuente con un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. Finalmente, la conciliación y la mediación doctrinariamente son temas diferentes ya que el conciliador propone fórmulas de arreglo y el mediador no. (Cortez, 2018)

Tercera entrevista: Realizada al Dr. Jorge R. Flores Salazar MSc. **Abogado Perito Criminalístico**

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento adquirido del tercer entrevistado el Dr. Jorge Flores, que en el Ecuador no existe un catálogo de materias transigibles en mediación por falta de iniciativa, pro-actividad y desconocimiento, por ende se considera que el Consejo de la Judicatura no ha tomado la decisión de realizar este catálogo, en la actualidad las materias transigibles considera que son ciertas contravenciones excepto violencia intrafamiliar delitos en materia de tránsito si no hay muertos o heridos y las materias que no prohíba la ley con es el caso de familia, alimentos, parte comercial; y al no existir reglas específicas en las normas se habla solo de transigibles, el entrevistado considera que no es necesario el catálogo en materias transigibles ya que restringiría el campo de la mediación y la objetividad de las actuaciones en mediación no se tornaría específica, hace referencia que no habría ventajas con respecto al catálogo, una de las desventajas considera que limita el ámbito de la mediación, no conoce a ninguna legislación que disponga de un catálogo de mediación; anteriormente no se podía mediar en materia penal pero hoy en día ya es posible en materias de tránsito y alude que en el futuro si se puede incrementar casos de carácter penal tratándose de la reparación integral de la

víctima. Por último, el entrevistado afirma que en el COIP la conciliación y la mediación son sinónimas y que doctrinariamente no es así. (Flores, 2018)

Cuarta entrevista: Realizada al Dr. Diego Dueñas, Director del Centro de Mediación de la Universidad Metropolitana del Ecuador.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por el doctor Diego Dueñas, la falta de existencia de un catálogo de materias transigibles menciona que si existe, pero de forma dispersa, es decir que entre las materias transigibles en mediación tenemos familia, civil, laboral, asuntos de convivencia social, penal la parte económica; refiere que las reglas específicas que determinan la transigibilidad de las materias de mediación se encuentran en la Ley de Arbitraje y Mediación; el entrevistado se encuentra de acuerdo que exista un catálogo, ya que sería una ventaja, un apoyo a los centros de mediación, y por el contrario puede ser mal utilizado, no conoce de ninguna legislación que cuente con un catálogo de materias transigibles.

Alude que anteriormente no era posible mediar en materia penal, por desconocimiento humano, y que en el futuro con una restauración de la base del derecho penal sería posible incrementar casos de carácter penal, al referirse, si mediación y conciliación son sinónimos indica que no, que la mediación la solución del conflicto nace de las partes, y en la conciliación el juez puede proponer soluciones. (Dueñas, 2018)

Quinta entrevista: Realizada a la Dra. Nerea Laucirica Rubio Mediadora – España.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por la quinta entrevistada, la mediación va más allá del ámbito jurídico y de acuerdo con su experiencia establecer un listado o catálogo de materias transigibles no es favorable, ya que todas las materias que la normativa permita son transigibles; en mediación todo se puede transar, siempre que las partes lo deseen y no exista desequilibrio de poderes, enfatiza que es otra cosa la eficacia jurídica,

la desventaja de que exista este catálogo refiere que sería una limitación de los asuntos a tratar ya que dependería más del derecho que de la propia esencia de la mediación.

Anteriormente era imposible mediar en materia penal por desconocimiento, pero el conocimiento avanza y la justicia restaurativa puede ser complementaria a la pena, aclara que la conciliación y la mediación tienen procesos diferentes. (Laucirica, 2018)

Sexta entrevista: Realizada a la Dra. Lucrecia Oñate especialista en Mediación y Pedagogía Directora del Centro de Métodos Alternativos de Solución de Conflictos “Familia Educación en Sociedad para la Paz” SOLPAZ

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por la Dra. Lucrecia Oñate, en el Ecuador no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación porque las personas se han dedicado a difundir a los MASC, y no se ha canalizado en realizarlo, expone que todas las materias son transigibles ya que todo está sujeto al diálogo, excepto en materia penal, pero existe algunas excepciones que se debe tomar en cuenta ya que estamos en camino hacia la justicia restaurativa , además menciona que la conciliación y la mediación son hijos de la misma madre porque son mecanismos alternativos de solución de conflicto. (Oñate, 2018)

Séptima entrevista: Realizada al Dr. Byron Rodríguez

Actividad profesional: Abogado Mediador actualmente labora en el Departamento jurídico de la Asamblea Nacional.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por el doctor Byron Rodríguez, manifiesta que actualmente en el Ecuador no existe un catálogo de materias transigibles en mediación porque actualmente no son promocionadas como un método real de solución, y las materias transigibles son Civil, niñez y adolescencia, mercantil, laboral, penal (en partes), menciona que si existen reglas pero no especifica donde se las puede encontrar, cree que en el futuro si será posible la mediación penal en delitos únicamente culposos, y

enfatisa que la conciliación es guiada por un juez y la mediación son las partes asistidas por un mediador. (Rodríguez, 2018)

Octava entrevista: Realizada a la Dra. Gabriela García. Actividad profesional: Abogada Mediadora actualmente labora en el Departamento jurídico de la Asamblea Nacional.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por la Dra. Gabriela García, expone que en Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación por falta de conocimiento en temas que se puede mediar, las materias que se puede media son laboral, Civil, Inquilinato, contractuales, menores, tránsito; las reglas existen en la Ley de Mediación y en la Constitución, la entrevistada hace un análisis comparativo entre la legislación argentina y la nuestra, y observa que en el futuro si será posible incrementar casos de carácter penal, por ultimo expone que la mediación y la conciliación son diferentes. (García G. , 2018)

Novena entrevista: Realizada a la Dra. Aura Díaz de Perales.

Actividad profesional: Abogada Mediadora actualmente docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.

Interpretación de la entrevista

Con respecto al razonamiento expuesto por la doctora Aura Díaz, comenta que en el Ecuador no se dispone de un catálogo de materias transigibles de mediación por falta de diligencia del Consejo de la Judicatura refiere que las materias transigibles son tránsito sin muertos, alimentos, contratos, deudas, relaciones laborales, contar con un catálogo sería una ventaja porque los mediadores tendrían una guía; menciona con toda seguridad que en el futuro podrán ser sometidos a mediación casos de carácter penal, enfatiza que en el Ecuador la mediación y la conciliación se confunde. (Díaz A. , 2018)

Decima entrevista: Realizada a la Dra. Ibely Matos

Actividad profesional: Abogada actualmente docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.

Interpretación de la entrevista

En relación a la entrevista realizada a la Dra. Ibely Matos ratifica que en la actualidad no se cuenta con un catálogo de materias transigibles en mediación porque no existe el interés de los funcionarios y de las personas encargadas y solo se remiten a asuntos que pretenden resolver, entre las materias transigible contamos con civil: bienes, sucesiones, contratos y obligaciones, laboral sobre los derechos renunciables, mercantil y societario, tránsito cuando no existan muertos y con respecto a familia, todos menos adopción, patria potestad y tenencia.

Y por supuesto la entrevistada está de acuerdo que exista un catálogo de materias transigibles para facilitar el trabajo del mediador que no tiene formación en derecho, y en el futuro poder incrementar casos de carácter penal con la preparación cultural y académica y el personal necesario y que no esté sepultada la cultura de paz que se fomenta en el mundo. (Matos, 2018)

2.1 INTERPRETACION COMPARATIVA DE LOS ENTREVISTADOS

Tabla 3 – Interpretación comparativa de los entrevistados

Pregunta/ Entrevistado	¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?	¿Actualmente en el Ecuador que materias son transigibles en mediación?	¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?	¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?	¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?
Dr. Francisco Bonilla es licenciado en Ciencias Jurídicas y Abogado Mediator – Defensoría Pública	Porque no se le ha dado la importancia que debería tener.	Laboral, familia, contratación pública, comercial, convivencia social y vecinal, materia penal juvenil	No existe, y ese es un reto del sistema nacional de mediación.	Si, pero hay que hacerlo bajo ciertas condiciones, siempre será voluntaria y no obligatoria.	La mediación es un método extra-procesal y auto-compositivo; y la conciliación es un método intraprocesal y hetero-compositivo.
Dra. Oliva Cortez, Directora del Centro de Mediación de la Pontificia Universidad Católica de Ecuador.	Falta de diligencia es importante la creación de un catálogo para generar garantías de derechos de terceras personas.	Niñez, alimentos, herencia, deudas, propiedad intelectual, penal que se puede transar en temas que nace de delito solamente en la reparación de daños y perjuicios, laboral.	Los criterios están dados por lo que determina todo el capítulo de la transacción del Código Civil.	Si, porque estamos avanzando hacia la justicia restaurativa.	Solo para efectos de la Ley de Arbitraje y Mediación se determinó que se homologaba la mediación y la conciliación pero doctrinariamente son cosas diferentes.
Dr. Jorge R. Flores Salazar MSc. Abogado Perito Criminalístico	Por desconocimiento; por falta de iniciativa; por falta de pro-actividad.	Ciertas contravenciones (Excepción Violencia intrafamiliar delitos en materia de tránsito (si no hay muertos y/o heridos).	No. Solo se habla de "Transigibles" desde distintas normas, pero no hay especificaciones.	Si, tratándose del propósito de la reparación y tipo de delito, es posible.	En COIP, si doctrinariamente no.
Dr. Diego Duenas, Director del Centro de Mediación de la Universidad Metropolitana del Ecuador.	Se puede decir que el mismo si existe disperso.	Familia, civil, laboral, asuntos de convivencia social, penal (parte económica)	Las reglas se encuentran ordenadas en la Ley de Arbitraje y Mediación.	Difícil, mas no imposible.	En Ecuador son instituciones diferentes.
Dra. Nerea Lauprica Rubio Mediadora – España.	De mi experiencia los países no establecen un listado de materias transigibles.	Todas las que cada normativa específica establezca como transigibles.	A mi entender todo se puede tratar en mediación siempre que las partes lo deseen.	Por supuesto.	Son procesos diferentes si bien la ley les otorga los mismos efectos jurídicos a los acuerdos alcanzados.
Dra. Lucrecia Orta es especialista en Mediación y Pedagogía Directora CIVAS	Porque nos hemos dedicado a fundamentar y difundir los MASC.	Son todas menos penales.	Si, nos podemos guiar en el capítulo que trata de la transacción en el Código Civil.	Si cuando se aplica la justicia restaurativa.	Son diferentes, aunque se les da el mismo valor y tratamiento.
Dr. Byron Rodríguez Abogado Mediator - Departamento jurídico de la Asamblea Nacional.	Porque los métodos alternativos de solución de controversias (MASC) no son promocionados como un método real de solución.	Civil, niñez y adolescencia, mercantil, laboral, penal (en partes).	Si.	Si dependiendo si el delito es únicamente culposo	Son diferentes, la conciliación es guiada por el juez y la mediación son las partes asistidas por un mediador.
Dra. Gabriela García Abogada Mediadora - Departamento jurídico de la Asamblea Nacional.	Por falta de conocimiento en temas que se puede mediar.	Laboral, Civil, Inquilinato, contractuales, menores, tránsito.	Si.	Por supuesto.	Son dos cosas diferentes.
Dra. Aura Díaz de Perales Abogada Mediadora - docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.	Por falta de diligencia del Consejo de la Judicatura.	Tránsito sin muertos, alimentos, contratos, relaciones laborales deudas.	No existe.	Si con toda seguridad.	Son diferentes pero en el Ecuador se les confunde.
Ibely Veloz Abogada Mediadora - docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.	Por falta de iniciativa de los funcionarios y de las personas encargadas.	Civil, laboral sobre los derechos renunciados, familia, mercantil, societario, tránsito.	No.	Por supuesto que podría ser posible con la preparación cultural, académica y personal necesario.	Son instituciones diferentes

En relación a los puntos de vista de los entrevistados, tienen una perspectiva inclinada, a que en el Ecuador por falta de iniciativa no existe un catálogo de materias transigibles en mediación, ya que esto sería un avance importante que permitiría tener una guía para obtener mayor seguridad jurídica al momento de ejercer la mediación como tal, pues de 10 entrevistados hay que destacar que la mayoría están de acuerdo en la propuesta de esta iniciativa a cual es realizar un catálogo de materias transigibles.

2.2 Análisis de las entrevistas

Primera encuesta:

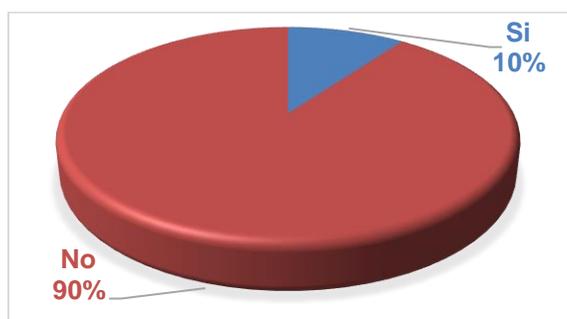
Pregunta 01. ¿En el Ecuador existe actualmente un catálogo de materias transigibles en mediación?

Tabla 1 – Pregunta 1

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	1	10%
No	9	90%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 1: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

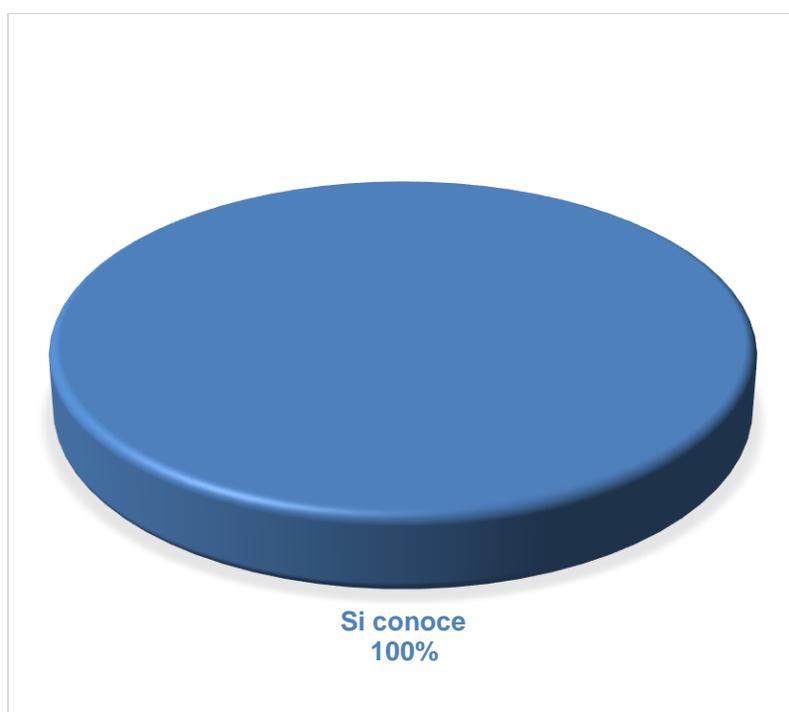
Análisis del resultado de las entrevistas

El 90% de los encuestados expresa que no existe un catálogo de materias transigibles en mediación actualmente en el Ecuador, y solo el 10% mencionan que sí y no sustentó su respuesta, en la cual hemos investigado al respecto y no existe.

Pregunta 02. ¿Existen materias transigibles en la legislación ecuatoriana?**Tabla 5 – Pregunta 2**

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	10	100%
No	0	0%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 2: Porcentajes

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 100% de los encuestados manifiesta que en el Ecuador es mediable todo lo que la Ley lo permita y que no se vean afectados los derechos de terceros.

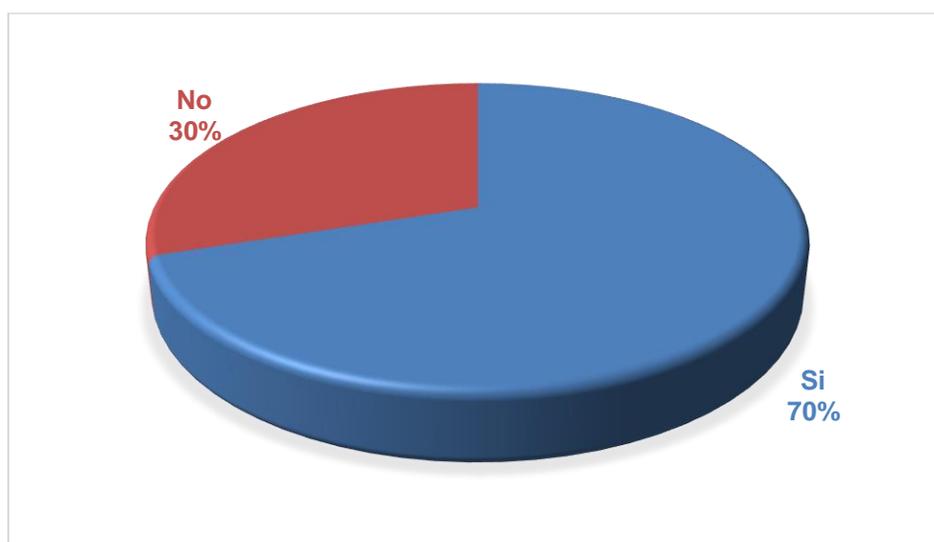
Pregunta 03. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

Tabla 6 – Pregunta 3

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	7	70%
No	3	30%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 3: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 70% de los encuestados manifiesta que si existe reglas específicas para las materias transigibles, los entrevistados mencionan que se encuentran en la Ley de Arbitraje y Mediación y en la Constitución para lo cual hemos revisado y analizado y en ningún norma escrita especifica las reglas para las materias transigibles; Por otro lado el 30% asevera que no existen reglas específicas escritas en la legislación ecuatoriana, ya que la materia a transigir tiene que no contravenir las buenas costumbres ni el orden público.

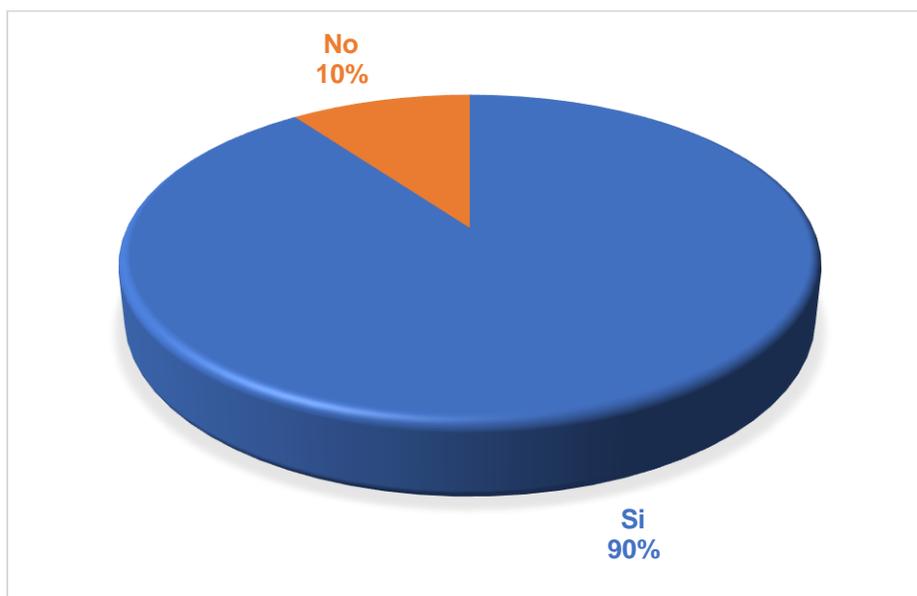
Pregunta 04. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Tabla 7 – Pregunta 4

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	9	90%
No	1	10%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 4: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 90% de los encuestados cree que, si es posible incrementar casos de carácter penal, y poner frente a la víctima y al victimario ya que actualmente se está poniendo en práctica la justicia restaurativa, el 10% se encuentra indeciso con esta postura ya que nuestra cultura no está preparada para este cambio.

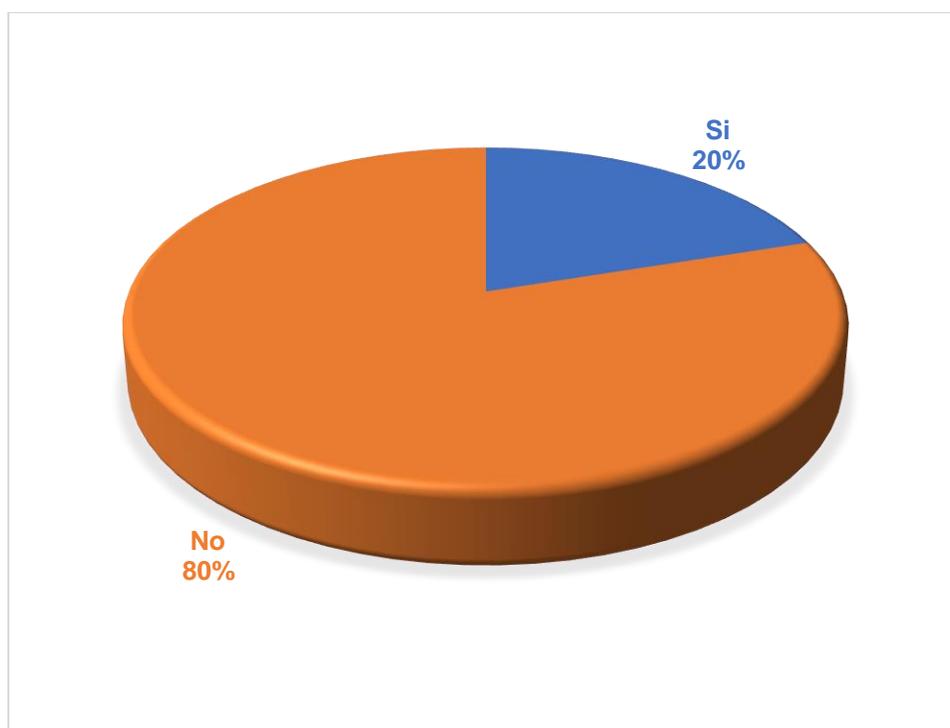
Pregunta 05. ¿Mediación y conciliación son sinónimas?

Tabla 8 – Pregunta 5

Si	20	20%
No	80	80%
TOTAL	100	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 5: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 80% de los encuestados ratifica que la mediación y la conciliación son instituciones diferentes ya que la mediación es un procedimiento voluntario extraprocesal y auto-compositivo y la conciliación es un procedimiento intra-procesal y hetero-compositivo, el 20 % refiere que en el Ecuador la mediación y la conciliación son sinónimas.

Segunda encuesta

Interpretación de resultados

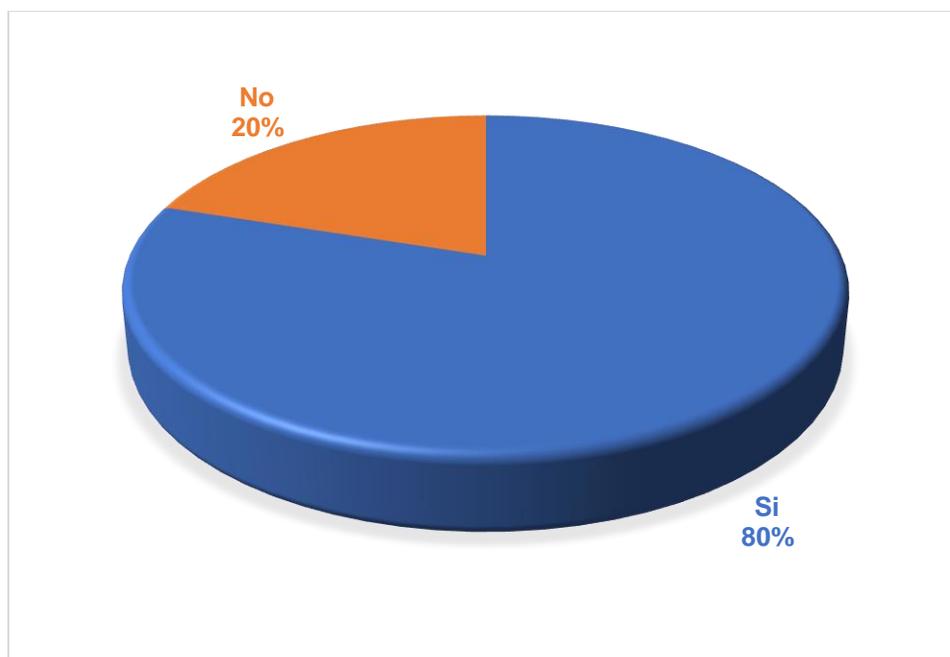
1.- ¿Considera usted que un catálogo de materias transigibles en mediación permita mayor objetividad en la actuación de los mediadores?

Tabla 9 – Pregunta 1

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	8	80%
No	2	20%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 6: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 80% de los encuestados corrobora que con la propuesta del catálogo permitiría mayor objetividad para la actuación de los mediadores y el 20% consideran lo más importante es su desarrollo académico para una buena actuación como mediadores.

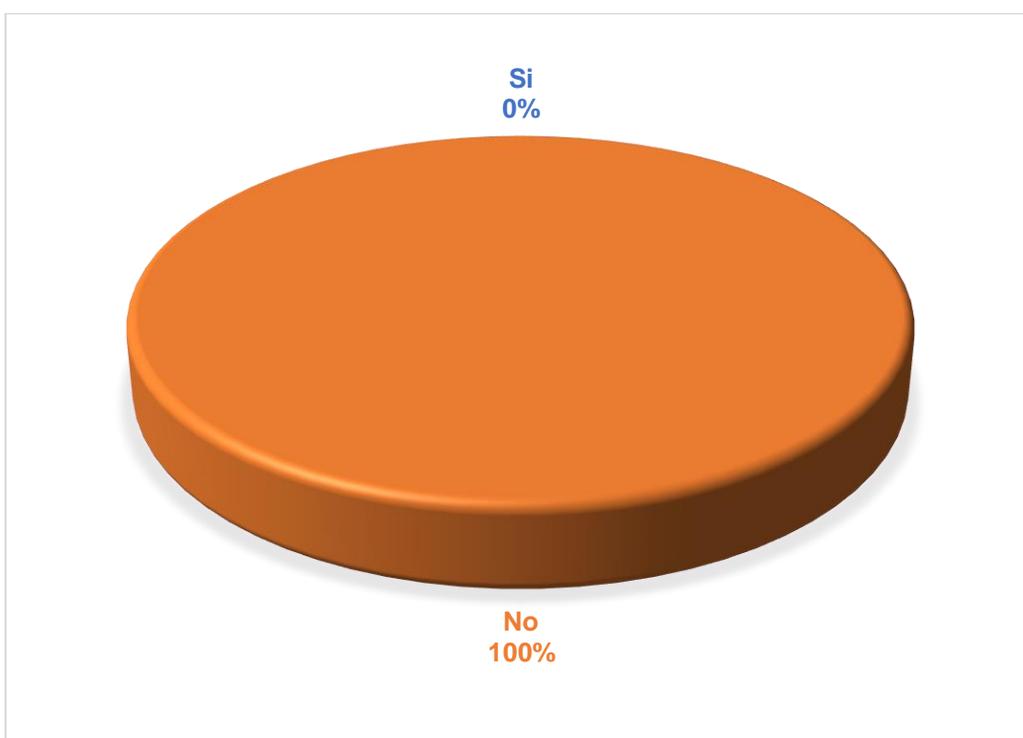
2. ¿Cree usted que se puede transigir sobre el estado civil de las personas?

Tabla 10 – Pregunta 2

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Si	0	0%
No	10	100%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 7: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 100% de los entrevistados consideran que no se puede transigir sobre el estado civil de las personas, porque es un derecho personal, del cual se derivara la trascendencia que tendrá un individuo dentro de la sociedad, es decir que perfila su situación jurídica, y este puede ser transformable a través de un proceso judicial.

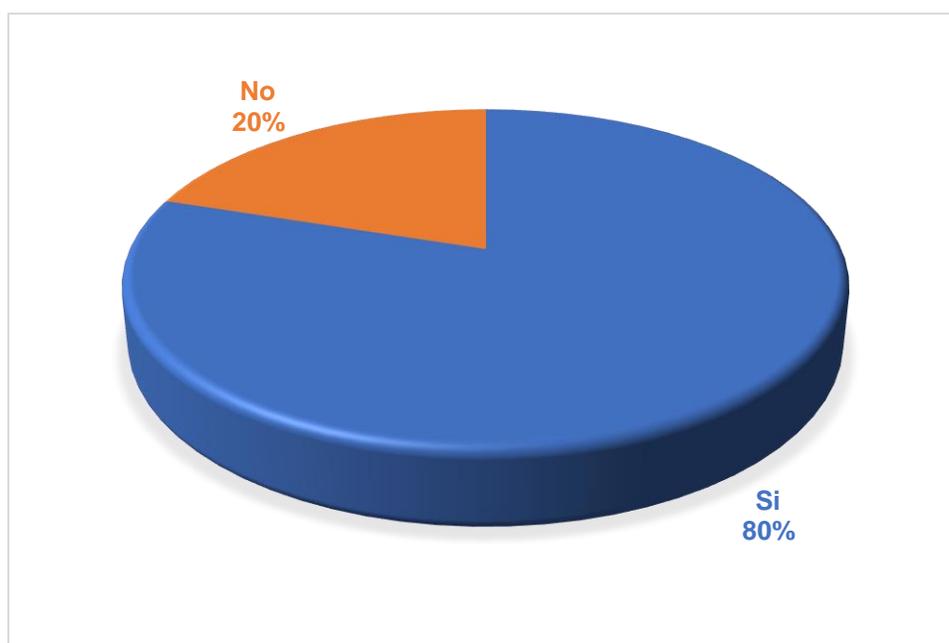
3.- ¿Usted estaría de acuerdo que exista un catálogo de materias transigibles en mediación?

Tabla 11 – Pregunta 3

Opciones	Respuestas	Porcentaje
si	80	80%
no	20	20%
TOTAL	100	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 8: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 80 % de los entrevistados están de acuerdo con el proyecto del Catálogo de materias transigibles en mediación, ya que consideran se sería un gran aporte para los mediadores contar con este documento, el 20% que no está de acuerdo considera que este limitaría a la mediación.

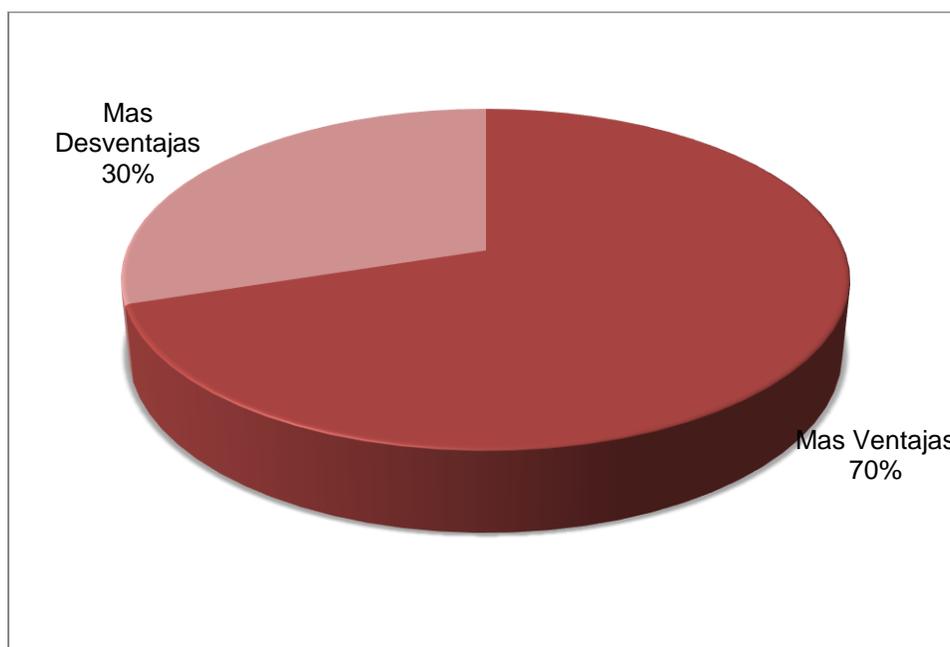
4.- ¿Cuáles serían las ventajas y desventajas de contar con un del catálogo de materias transigibles en mediación?

Tabla 12 – Pregunta 4

Opciones	Respuestas	Porcentaje
Mas Ventajas	7	70%
Mas Desventajas	3	30%
TOTAL	10	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 9: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 70 % de los entrevistados discurren que contar con un catálogo de materias transigibles en mediación sería ventajoso, ya que permitiría resolver los conflictos de manera amigable, eficaz y generaría seguridad jurídica y una correcta aplicación de los derechos, el 30% cree que el catálogo podría restringir la práctica de la mediación y que se convierta en un trabajo mecánico.

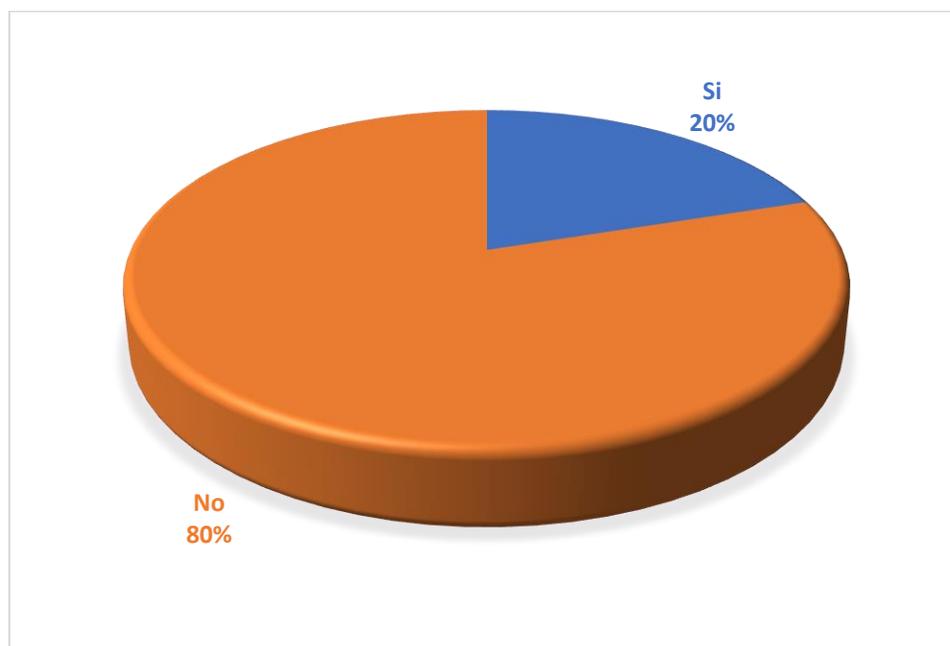
5.- ¿Conoce de alguna legislación que cuente con un catálogo de materias transigibles en mediación?

Tabla 13 – Pregunta 5

Opciones	Respuestas	Porcentaje
si	20	20%
no	80	80%
TOTAL	100	100%

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Gráfico 10: Porcentajes



Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Análisis del resultado de las entrevistas

El 80 % de los entrevistados menciona que no conoce de ninguna legislación que cuente un catálogo de materias transigibles en mediación, y el 20% expresa que podría existir en países Europeos y también menciona en Colombia y Perú, para lo cual realizamos una investigación exhaustiva y no se encuentra evidencia de lo expuesto.

2.3 INTERPRETACIÓN CUANTITATIVA DE LAS ENTREVISTAS

Tabla 14. Interpretación cuantitativa de la primera entrevista

Pregunta	SI	NO
¿En el Ecuador existe actualmente un catálogo de materias transigibles en mediación?	10	90
¿Existen materias transigibles en la legislación ecuatoriana?	100	0
¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?	70	30
¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?	90	10
¿Mediación y conciliación son sinónimas?	20	80

Elaborado por Viviana Yanca y Fernanda Arandi

Tabla 15. Interpretación cuantitativa de la segunda encuesta

Preguntas	SI	NO
¿Considera usted que un catálogo de materias transigibles en mediación permita mayor objetividad en la actuación de los mediadores?	80	20
¿Cree usted que se puede transigir sobre el estado civil de las personas?	0	100
¿Usted estaría de acuerdo que exista un catálogo de materias transigibles en mediación?	80	20
¿Cuáles serían las ventajas y desventajas de contar con un del catálogo de materias transigibles en mediación?	VENTAJAS	DESVENTAJAS
	70	30
¿Conoce de alguna legislación que cuente con un catálogo de materias transigibles en mediación?	20	80

Elaborado por Viviana Yancha y Fernanda Arandi

Con Respecto a las encuestas realizadas, se mencionará que los expertos poseen un nivel valioso de conocimiento sobre el tema de los MASC, y en su mayoría cabe destacar que están de acuerdo con la propuesta planteada, la cual es el catálogo de materias transigibles en mediación. En definitiva se analiza que el conocimiento acerca de las materias transigibles en mediación es de manera superficial, ya que no existen lineamientos generales y específicos para profundizar en su correcta aplicación.

CAPÍTULO III

3 ANÁLISIS DE RESULTADOS

Después de un arduo trabajo de investigación de campo con distintas personalidades que practican la mediación, se ha llegado a la conclusión que en su mayoría están de acuerdo, con la creación de un catálogo de materias transigibles en mediación, para socorrer a la administración de justicia y no se encuentre los procesos abarrotados.

1. Los entrevistados en la mayoría (90%) afirma que en la legislación ecuatoriana no existe un catálogo de materias transigibles en el Ecuador, razón por la cual es imperioso la creación del mismo para que sirva de guía a los mediadores.
2. El 100 % de los entrevistados asevera que en la legislación ecuatoriana existen materias transigibles en mediación en forma dispersa, por lo cual es necesario reunir las en un solo cuerpo para facilitar y tener una mejor diligencia en la práctica.
3. La mayoría de los entrevistados (70%) afirma que si existen reglas específicas o criterios que determinen que materias son transigibles en mediación. Gracias al estudio de las personas que practican la mediación, se ha determinado que la transacción y la mediación están íntimamente relacionadas, en base a la necesidad de buscar soluciones más rápidas a los conflictos es importante crear, en la ley, un catálogo de materias transigibles.
4. El 90% de los entrevistados afirmar que en un futuro si se pueden incrementar casos de carácter penal que pueden ser sometidos a la mediación, con la alta incidencia de delitos de este tipo hay que buscar un camino para tratar de llegar a la reparación económica, que en algo puede atenuar a la víctima en el daño.
5. Los entrevistados en la mayoría (80%) afirman que mediación y conciliación son instituciones diferentes, donde la mediación es un procedimiento autocompositivo es decir que las partes proponen la solución al conflicto y la conciliación es heterocompositivo, es decir que se desarrolla dentro de un proceso judicial donde el juez tiene la facultad de buscar una solución adecuada al conflicto.

6. La mayoría de los entrevistados (80%) está de acuerdo con la creación de un catálogo de materias transigibles en mediación que permita mayor objetividad en la actuación de los mediadores.

7. El 100% de los entrevistados considera que no se puede transigir sobre el estado civil de las personas, porque son derechos personalísimos que son propios del individuo que de ahí se deriva su trascendencia dentro de la sociedad.

8. El 80% de los entrevistados está de acuerdo en la efectividad que causaría al existir un catálogo en materias transigibles en mediación, es positiva la propuesta ya que ayudaría a la justicia ordinaria a la descongestión de los procesos.

9. La mayoría de los entrevistados (70%) considera que es más beneficioso contar con un catálogo de materias transigibles en mediación ya que permitiría resolver los conflictos de manera amigable, eficaz y pueda generar seguridad jurídica y la correcta aplicación de los derechos.

10. El 80% de los entrevistados afirman que no conocen de ninguna legislación que cuenten con un catálogo de materias transigibles en mediación.

El Consejo de la Judicatura debería ser el pionero en fomentar y socializar un catálogo de esta índole, para la ayuda de los centros de mediación y sus mediadores e incentivar la cultura de paz, ya que como estudiosos de los MASC se ha visualizado una alternativa más favorable para la sociedad.

3.1 Presentación de la propuesta

“El catálogo tiene como objetivo aclarar más no restringir”

Teniendo en cuenta que se han revisado las principales bases doctrinarias, jurídicas, actas de mediación y el criterio de expertos en relación con la mediación; en el presente capítulo se procura crear un catálogo de materias transigibles en mediación, a fin de obtener mayor seguridad jurídica para la sociedad y que pueda ser utilizada por la administración de justicia y empleada como material para seguir evolucionando en la

justicia restaurativa, es decir, a medida que la humanidad se va desarrollando en ideas y conceptos de paz, también crecerá este catálogo.

Este aporte es un servicio que se pretende brindar a todos, especialmente a los centros de mediación para su correcta aplicación entre una de sus finalidades es ayudar a los centros de mediación a la correcta aplicación de las materias de forma útil y pertinente, sin vulnerar derechos de terceros.

3.1.1 Título

Catálogo de materias transigibles en mediación.

3.1.2 Objetivos de la Propuesta

3.1.2.1 Objetivo General:

- Proponer un catálogo de materias transigibles en mediación para conocer de forma positiva su aplicación.

3.1.2.2 Objetivos Específicos:

- Procurar que las materias transigibles en mediación sean usadas sin vulnerar derechos.
- Enumerar cuales son específicamente las materias transigibles en mediación.
- Procurar que el catálogo de materias transigibles no restrinja sino que aclare.

3.1.3 Fundamentación de la propuesta

Para viabilizar jurídicamente esta propuesta se requiere expedir una Ley reformativa a la Ley de Arbitraje y Mediación, incorporando un catálogo de materias y asuntos transigibles y complementariamente añadiendo un título preliminar que se refiera al ambiente, objeto y principios que promoverá un avance favorable hacia la cultura de paz.

La fundamentación es de vital importancia para conocer de forma directa el impacto de la propuesta, ya que ayudará a los mediadores a tener más objetividad al momento de

resolver conflictos y determinar la transigibilidad de la materia a tratarse y ayudar a la justicia ordinaria a despachar casos que se encuentran mucho tiempo represado.

Por ende es hora de que la justicia tome otro camino más corto y eficiente que en realidad ayude a la sociedad en tiempo y dinero y no burocratizar más el sistema poniendo trabas y así humanizar más la ley con la propuesta expuesta daremos pasos agigantados hacia una cultura de paz.

3.1.4 Factibilidad Jurídico-Social de la propuesta

3.1.4.1 Impacto Jurídico

De ser aprobada la propuesta de Ley reformativa a la Ley de Arbitraje y Mediación, y una vez que entre en vigencia, se espera resultados verdaderos, beneficiosos para los usuarios de la mediación, el catálogo asegura la efectividad del acta de mediación en cuanto a la materia sobre la cual versa, y por tanto, dicho instrumento, no podrá ser objeto de nulidad de ninguna clase, de esta manera se podrá garantizar la seguridad jurídica, evitando que se vulneren derechos de las partes y de los terceros, aplicando los principios consagrados en la Constitución la Ley de Arbitraje y Mediación y la ley reformativa de la misma.

3.1.4.2 Impacto Social

La propuesta tiene factibilidad positiva en la sociedad, por cuanto el catálogo permite que la justicia restaurativa que promueve la cultura de paz en conjunto con la mediación, efectivamente logre la agilización de los procesos, no solo desde el punto de vista de duración del trámite sino también, la eficiencia de sus resultados, de esta manera garantizando los derechos de las partes que intervienen en la mediación. Por lo tanto, tendrá un impacto real en la justicia ecuatoriana, la cual se evidenciará en la economía procesal y tendrá una ayuda sustancial en el medio judicial.

3.1.5 Estructura de la propuesta

REPÚBLICA DEL ECUADOR

LA ASAMBLEA NACIONAL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.- ANTECEDENTE HISTÓRICO

El 11 de agosto de 1998, por Decreto Legislativo 000 se expidió la Constitución Política de la República del Ecuador, en la cual por primera vez se tomó en cuenta y se plasmó los medios alternativos de solución de conflictos.

El 04 de septiembre de 1997, la Comisión de Legislación y Codificación, expidió la Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación, y fue reformada el 14 de diciembre del 2006, la cual es un instrumento vigente en el ordenamiento jurídico del Ecuador, que regula las actividades de arbitraje y mediación, pero en ella no especifica las materias que se pueden transigir.

En el año 2008, se publicó la Constitución de la República del Ecuador, que se encuentra vigente hasta la actualidad, en la cual se expresa los medios alternativos de solución de conflicto.

En el año 2015 entró en vigencia el Código Orgánico General de Procesos, cuyo objetivo es “regular la actividad procesal en todas las materias, excepto la constitucional, electoral y penal, con estricta observancia del debido proceso” (Ecuador, Asamblea Nacional , 2015), el cual artículo 363 de este cuerpo legal se le incluye a la acta de mediación como título de ejecución.

II.- CONFORMIDAD CONSTITUCIONAL Y LEGAL

En la Constitución de la República del Ecuador, en su artículo 1, expresa y reconoce a la sociedad que entre los principios fundamentales, que: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y de justicia”. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

En el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador expresa, claramente que el Estado reconoce a las ciudadanas y ciudadanos sin discriminación por causa alguna, el “acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad” (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

El artículo 393 de la Constitución de la República del Ecuador expresa que:

El Estado garantizará la seguridad humana a través de políticas y acciones integradas, para asegurar la convivencia pacífica de las personas, promover una cultura de paz y prevenir las formas de violencia y discriminación y la comisión de infracciones y delitos. La planificación y aplicación de estas políticas se encargará a órganos especializados en los diferentes niveles de gobierno. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

III.- ESTRUCTURA DEL PROYECTO

En cuanto al diseño de la Ley reformativa a la Ley de Arbitraje y Mediación se propone que se agregue el Título Preliminar, Capítulo I, que contiene el ámbito y el objeto, Capítulo II, que contiene los principios rectores, en el Título II se agrega el Capítulo I del procedimiento, Capítulo II, Materias Transigibles y las secciones desde la primera a la décimo tercera, está conformada del:

PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN

EL PLENO

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución de la República del Ecuador determina en el artículo 190 que “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”. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Que, la Constitución de la República del Ecuador determina en el artículo 3, numeral (...) “8. Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y

a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción”. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Que, la Constitución de la República del Ecuador establece en el artículo 75 los derechos que el Estado otorga a los ciudadanos “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Que, la Constitución de la República del Ecuador establece en el artículo 82 “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Que, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 83 numeral (...) 4. Colaborar en el mantenimiento de la paz y de la seguridad. (...) 9. Practicar la justicia y la solidaridad en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de bienes y servicios. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Que, la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 167, consagra que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones previstos en la Constitución (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008);

Que, el Código Orgánico de la Función Judicial en el artículo 17 prescribe que “PRINCIPIO DE SERVICIO A LA COMUNIDAD. - La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes. El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades. En

los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2009)

En ejercicio del poder que le confiere el pueblo soberano del Ecuador a la Asamblea Nacional, en el artículo 120 numeral 6 de la Constitución vigente y artículo 9 numeral 6 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa, expide el siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY DE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN

TÍTULO PRELIMINAR

AMBITO, OBJETO Y PRINCIPIOS

CAPÍTULO I

AMBITO Y OBJETO

Artículo... (1).- Ámbito.- Las disposiciones de la presente ley reformativa se aplicarán en todos los ámbitos de las materias transigibles con la finalidad de no vulnerar los derechos y la seguridad jurídica de los ciudadanos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Artículo... (2). Objeto.- La presente ley reformativa tiene por objeto:

- a) Expedir reglas que aprueben lineamientos en los Centros de Mediación para la eficaz resolución de conflictos
- b) Vigilar que se efectúen los principios y garantías de los ciudadanos sometidos a mediación
- c) Hacer efectivo control a los mediadores cuando exista de por medio derechos de menores deberá existir un cuerpo técnico, que garantice el protección de los niñas, niños y adolescentes.
- d) Determinar las normas necesarias para que los Centros de Mediación sean otorgados con las herramientas necesarias para el buen desarrollo de la solución de conflictos, como es el equipo interdisciplinario.

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS RECTORES PARA EL ARBITRAJE, LA MEDIACIÓN Y LA MEDIACIÓN COMUNITARIA

Artículo... (3).- Principios rectores.- En todos los procedimientos de mediación se aplicarán los principios previstos en la Constitución de la República del Ecuador, en los instrumentos internacionales de derechos humanos, en el Código Orgánico de la Función Judicial, en la Ley de Arbitraje y Mediación.

Artículo... (4).- Principios para el procedimiento de mediación.- En todos los procedimientos en los cuales los mediadores tengan que resolver conflictos, deberán tener estricto cumplimiento de los principios citados en este capítulo.

Artículo... (5).- Principio de voluntariedad.- Las partes deberán asistir al procedimiento de mediación libre y voluntariamente, fuera de vicios ocultos, sin ningún tipo de coerción, teniendo la libertad de continuar o de desistir del proceso.

Artículo... (6).- Principio imparcialidad.- El mediador es una persona ecuánime ya que debe ser capaz de mantener su posición imparcial.

Artículo... (7).- Principio neutralidad.- El mediador no podrá proponer fórmulas de arreglo a las partes y por tanto debe abstenerse de insinuar o recomendar alternativas de solución.

Artículo... (8).- Principio confidencialidad.- El mediador, las partes y terceros tiene el deber de no ventilar lo dicho dentro del proceso, y no se admitirá como prueba en un procedimiento judicial.

Artículo... (9).- Principio flexibilidad.- Este principio es fundamental para poner en práctica el ejercicio de la mediación ya que tiene que ser diversa y amplía la postura del mediador en visualizar al conflicto y ser la luz que alumbre el camino de las partes para que sean capaces de encontrar un arreglo pacífico.

Artículo... (10).- Principio equidad.- El mediador tiene que mantener el equilibrio tanto profesional como emocional durante el proceso de mediación para mantener un ambiente idóneo en la mediación.

Artículo... (11).- Principio legalidad.- Este principio garantiza al ciudadano la legalidad que tiene la mediación dentro del ordenamiento jurídico.

Artículo... (12).- Principio de complementariedad. - Este principio se refiere a evitar una utilización desmedida de las sanciones y conecta con la proporcionalidad de las mismas.

Artículo... (13).- Principio de honestidad.- En la práctica de la mediación, el mediador debe excusarse si se ve afectada sus capacidades, intereses personales donde su acción sería favorable para una parte.

Artículo... (14).- Principio de conformidad con la legalidad vigente.- En el proceso de mediación el mediador debe advertir a las partes que todo lo dicho en la audiencia no podrá ser utilizado en un proceso judicial.

Artículo... (15).- Principio interdisciplinario.- En los procedimientos donde tenga que resolver conflictos de niñas, niños y adolescentes se debe tener la colaboración de un equipo interdisciplinario para de esta manera no vulnerar los derechos de los menores.

Artículo... (16).- Principio de obligatoriedad. - Este se desarrolla previo análisis técnico de los mediadores con respecto a materia a resolver para evitar afectar los derechos de terceros.

Artículo... (17).- Principio de debido comportamiento de las partes.- Este principio es de suma importancia por el cual no se permitirá ofensas, humillaciones, insultos o cualquier otro comportamiento que no sea una actitud pacífica y cordial para resolver la controversia en cuestión.

Artículo... (18).- Principio de Interés superior del niño.- En el proceso de la mediación se velará por el interés superior de niñas, niños y adolescentes para no vulnerar los

derechos de los mismos, de este manera garantizar el desarrollo integral y una vida digna.

Artículo... (19).- Principio de oralidad.- Las partes expresaran de forma oral sus necesidades y acuerdos.

Agréguese el capítulo I antes del título II.

CAPÍTULO I

DEL PROCEDIMIENTO DEL MEDIACIÓN

Artículo. ... (20).- Agréguese al artículo 43 los siguientes incisos:

Art. 43.- “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” (Ecuador, Congreso Nacional, 2006)

Se plantea que se agregue en el artículo 43 los siguientes incisos:

La materia transigible y otros procedimientos alternativos de solución de conflictos deben tratarse en todos los ámbitos tanto públicos como privados, personas naturales o jurídicas.

Las materias transigibles son las que no violan los derechos de las partes, no vulneran los derechos de terceros y sin atentar al bien común y al orden público y entre las que podemos mencionar están:

- 1. Mediación civil:** familia, bienes, sucesiones, contratos y obligaciones, inquilinato.
- 2. Mediación laboral:** La mediación solo puede llevarse a cabo sobre los derechos renunciables, al existir cualquier mediación sobre ellos supondría renunciar los derechos del trabajador que va contra la prohibición de la ley expresa.
- 3. Mediación mercantil:** Es una alternativa muy eficaz para los comerciantes y empresarios en los conflictos y desacuerdos de contratos, deudas, títulos ejecutivos y todo lo que se puede transigir con respecto a la parte económica.

4. **Mediación societaria:** Esta es una vía alterna para resolver conflictos de un nivel más ejecutivo, como por ejemplo entre socios y sociedades, o miembros de la junta, con la finalidad de mantener buenas relaciones entre estos.
5. **Mediación de propiedad intelectual:** En este ámbito se puede mediar los que provengan de los derechos patrimoniales del autor como las infracciones, permisos de uso y disputas sobre la titularidad:
6. **Mediación de propiedad industrial:** En este ámbito la mediación es más limitada, ya que no se puede mediar sobre derechos determinados en la ley como para negar u otorgar una patente o marca.
7. **Mediación en convivencia vecinal:** Esta es una vía para la mediación es la más factible para solucionar conflictos locales y de la comunidad, convivencia en condominios para un mejorar el buen vivir de la vecindad.
8. **Mediación educativa:** La mediación educativa se desarrolla en el ámbito escolar para remediar problemas entre alumnos y profesores, entre maestros y directivos y ayudará a fomentar la cultura de paz y que los jóvenes en un futuro busquen de alguna u otra manera resolver sus conflictos por esta vía y conectarlos con sus valores y principios.
9. **Mediación en usuarios y consumidores:** En este ámbito se desarrolla los conflictos entre el consumidor y el empresario y la mediación es la vía más idónea para poner fin a este litigio para conseguir un acuerdo próspero y ayude a las necesidades de las partes que queden compensadas y terminen con el conflicto.
10. **Mediación en derecho ambiental:** Cuando surge una controversia ambiental la mejor opción en estos casos es la mediación es el procedimiento más adecuado para negociar y alcanzar los objetivos para una futura sostenibilidad, para anular el problema ambiental y nos brinda la oportunidad de mejorar las ambientes en los que se desarrolla el conflicto.
11. **Mediación penal:** En este ámbito se desarrolla lo que es la justicia restaurativa y se considera un mecanismo de resolución de conflicto en el Ecuador solamente se da en casos excepcionales y solo para adolescentes infractores y la apropiación del conflicto es el que le da paso para que la mediación vaya humanizando el sistema penal en el Ecuador.

Agréguese el Capítulo II

CAPÍTULO II

MATERIAS TRANSIGIBLES EN MEDIACIÓN

Sección Primera

Mediación Civil

Artículo... (21).- La Mediación civil comprende todo lo relacionado con familia, bienes, sucesiones, contratos y obligaciones, inquilinato, y todos los conflictos que tengan relación con la materia civil.

Artículo... (22).-Mediación familiar.-Se establece como las materias transigibles en mediación familiar las siguientes:

1. La obligación de dar alimentos a favor de los hijos;
2. Alimentos (congruos y necesarios);
3. Régimen de visitas;
4. Aumento de pensión de alimentos;
5. Disminución de pensión alimenticia;
6. Ayuda prenatal;
7. Suspensión de alimentos (cuando el hijo retorna a vivir con el alimentante);
8. Extinción de alimentos (hijo mayor de edad);
9. Formas de pago de pensiones acumuladas;
10. Discrepancias matrimoniales (antes, en el proceso de divorcio y posterior a la separación);
11. Disolución de la sociedad conyugal;
12. Conflictos entre hijos y padres en el hogar;
13. Obligaciones para el cuidado de los padres cuando son adultos mayores o sufren de alguna enfermedad catastrófica.

Artículo... (23).-Mediación en bienes.- Se establece como las materias transigibles en mediación de bienes las siguientes:

1. Servidumbre;
2. Delimitación de linderos;
3. Uso de materia ajena;
4. Obra ruinosas;
5. A los que de buena o mala fe edificó o plantó en terreno ajeno;
6. Cosa perdida antes de su entrega;
7. La prescripción adquisitiva de dominio se puede mediar, pero cambiando a la figura jurídica como compraventa;
8. Entrega material de la cosa por el tradente al adquirente;
9. Adjudicación de bienes;
10. Administración de bienes;
11. Daño patrimonial;
12. Usufructo cuando existe desacuerdos en los frutos de la cosa.

Artículo... (24).-Mediación en sucesiones.- Se establece como las materias transigibles en mediación en sucesiones las siguientes:

1. Partición de herencia;
2. Desavenencias entre hermanos y familiares por asuntos de herencias;
3. Pago de deudas hereditarias;
4. Pago de deudas mortuorias;
5. Pago a acreedores;
6. Mantenimiento y pago de impuestos de bienes inmuebles de los padres cuando son adultos mayores o sufren de enfermedades catastróficas;
7. División y partición.

Artículo... (25). -Mediación en contratos y obligaciones. - Se establece como las materias transigibles en mediación en contratos y obligaciones las siguientes:

1. Contratos (toda clase de contratos con referencia a la parte pecuniaria) como, por ejemplo:
2. Contratos de servicios;
3. Contrato de compraventa;

4. Contratos de hipoteca;
5. Contratos traslativos de uso;
6. Contratos reales;
7. Contrato mutuo;
8. Contratos aleatorios;
9. Contratos mercantiles etc.;
10. Resolución de contrato;
11. Incumplimiento de contrato;
12. Incumplimiento de trabajo;
13. Las obligaciones de dar, hacer, y no hacer entre estas:
 - 13.1.-Las responsabilidades civiles:
 - 13.2.-Daño causado;
 - 13.3.-Daño contractual;
14. Convenios;
15. Deudas:
 - 15.1.-Deudas por incumplimiento de títulos ejecutivos;
 - 15.2.-Deudas por cheques sin fondos, cuentas cerradas;
 - 15.3.-Deuda con carta de compromiso comercial;
 - 15.4.-Deudas por daños y perjuicios;
 - 15.5.-Deuda vencida;
 - 15.6.-Deudas que no consten en títulos ejecutivos.
16. Cobro de facturas;
17. Devolución de dinero;
18. Devolución por exceso de pago.

Artículo... (26). -Mediación en inquilinato.- Se establece como las materias transigibles de mediación en inquilinato las siguientes:

1. Canon o rentas de arriendo atrasadas;
2. Devolución de garantía;
3. Restitución de inmueble arrendado;
4. Arreglo del bien inmueble;

5. Controversias en el contrato;
6. Cobro de mojaras del bien inmueble.

Sección Segunda

Mediación Laboral

Artículo... (27). -Mediación laboral. - Se establece como las materias transigibles de mediación laboral las siguientes:

1. Forma de pago de la liquidación;
2. Mediación en cualquier conflicto colectivo;
3. Incumplimiento de obra;
4. Controversias suscitadas entre compañeros de trabajo;
5. Conflictos entre compañeros de trabajo y propietarios de la empresa;
6. Conflictos suscitados en el servicio de la empresa;
7. Forma de pago para el cobro de utilidades;
8. Incremento o reducción del plazo para entrega de la obra;

Sección Tercera

Mediación Mercantil

Artículo... (27). -Mediación mercantil. - Se establece como las materias transigibles de mediación mercantil las siguientes:

1. Convenio de pago por letra de cambio;
2. Resolución de conflictos en las controversias entre los inversionistas extranjeros y el Estado ecuatoriano, cuando se ha agotado la vía administrativa.

Sección Cuarta

Mediación Societaria

Artículo... (28). -Mediación societaria. - Se establece como las materias transigibles de mediación societaria las siguientes:

1. Conflictos entre los socios;
2. Desavenencias entre la junta de una asociación y un grupo de socios;
3. Conflictos de índole patrimonial ejemplo: constitución, liquidación, quiebra y extinción de sociedades;
4. Reestructuración de pasivos.

Sección Quinta

Mediación en propiedad intelectual

Artículo... (29). -Mediación en propiedad intelectual. - Se establece como las materias transigibles de mediación en propiedad intelectual las siguientes:

1. Obras literarias;
2. Obras Artísticas;
3. Obras Científicas;
4. Software.

Sección Sexta

Mediación en propiedad industrial

Artículo... (30). -Mediación en propiedad industrial. - Se establece como las materias transigibles de mediación en propiedad industrial las siguientes:

1. Licencias de uso;
2. Infracciones;
3. Titularidad;
4. Conflictos derivados de contratos de franquicias.

Sección Séptima

Mediación en convivencia vecinal

Artículo... (31). -Mediación en convivencia vecinal. - Se establece como las materias transigibles de mediación en convivencia vecinal las siguientes:

1. Conflictos entre vecinos ruidosos;
2. Conflictos entre vecinos por cuestiones de respeto y trato;
3. Conflictos entre vecinos para llegar acuerdos con relación de propiedades compartidas.

Sección Octava

Mediación educativa

Artículo... (32). -Mediación educativa. - Se establece como las materias transigibles de mediación educativa las siguientes:

1. Problemas entre estudiantes;
2. Conflictos entre estudiantes y profesores;
3. Desavenencias entre padres y maestros;
4. Deudas por pensiones educativas atrasadas;
5. Conflictos entre profesores.

Sección Novena

Mediación consumidores y usuarios

Artículo... (33). -Mediación consumidores y usuarios. - Se establece como las materias transigibles de mediación para consumidores y usuarios las siguientes:

1. Exigencias entre consumidores y usuarios;
2. Demandas de los usuarios de empresas privadas de servicios y comerciales;
3. Engaño al comprador (se oferta una cosa que provoque error al comprador).

Sección Décima

Mediación ambiental

Artículo... (34). -Mediación ambiental. - Se establece como las materias transigibles de mediación ambiental las siguientes:

1. Conflictos ambientales por daños causados;
2. Daños al ambiente por causa de obras públicas;
3. Daños graves a la biodiversidad y recursos naturales;
4. Incendios a la naturaleza;
5. Violaciones a la fauna y flora.

Sección Décimo Primera

Mediación penal

Artículo... (35). -Mediación penal en adolescentes infractores. - Se establece como las materias transigibles de mediación penal para adolescentes infractores las siguientes:

1. Robo;
2. Hurto;
3. Abigeato;
4. Apropiación fraudulenta por medios electrónicos;
5. Usurpación;
6. Receptación;
7. Discriminación;
8. Daño a bien ajeno.
9. Lesiones:
 1. Incapacidad: 4 días;
 2. Incapacidad de 9 a 30 días;
 3. Incapacidad de 31 a 90 días;
 4. Incapacidad que supere 90 días;
 5. Incapacidad permanente que afecte algún órgano o sentido.

Sección Décimo Segunda

Mediación en tránsito

Artículo... (35). -Mediación en tránsito. - Se establece como las materias transigibles de mediación en tránsito las siguientes:

1. Accidentes de tránsito que no haya muertos, o que causen incapacidad permanente o pérdida de cierto órgano;
2. Daño material (consecuencia de accidente de tránsito)

Sección Décimo Tercera

Mediación penal

Artículo... (36). -Mediación penal. - Se establece como delitos susceptibles para transigir en mediación penal las siguientes:

1. Sanción a personas jurídicas por explotación en servicios laborales y de mendicidad;
2. Intimidación;
3. Simulación de secuestro;
4. Discriminación;
5. Violación a la intimidad;
6. Comercialización ilícita de las terminales móviles;
7. Desatención del servicio de salud;
8. Revelación ilegal de base de datos;
9. Maltrato o muerte de mascotas o animales de compañía;
10. Ingreso de artículos prohibidos;
11. Omisión de denuncia por parte de un profesional de salud;

Artículo. ... (37).- Agréguese al artículo 44 el siguiente inciso:

Art. 44.- “La mediación podrá solicitarse a los centros de mediación o a mediadores independientes debidamente autorizados. Podrán someterse al procedimiento de mediación que establece la presente Ley, sin restricción alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, legalmente capaces para transigir. El Estado o las instituciones del sector público podrán someterse a mediación, a través del personero facultado para contratar a nombre de la institución respectiva. La facultad del personero podrá delegarse mediante poder.” (Ecuador, Congreso Nacional, 2006)

Los mediadores deben ser expertos en la materia a resolver en los Centros de Mediación como son familia, laboral, comercial entre otras en el caso de existir materias de carácter penal tiene que ser regulada únicamente por el consejo de la judicatura para cuidar de la seguridad jurídica de las partes.

Conclusiones:

- Es necesario la implementación de un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación, ya que, en observancia como estudiantes mediadoras en el centro de mediación de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador (María del Rocío Bermeo Sevilla) se concluye, que esta investigación es de gran aporte a la comunidad de abogados y mediadores, una guía que debe estar en continuo desarrollo hacia la justicia restaurativa, por medio del cual se pretende, que los derechos de la ciudadanía no sean vulnerados.
- Este método alternativo es un procedimiento expedito con arreglos satisfactorios que ponen un compromiso positivo entre las partes o más bien los involucrados en la mediación, son quienes construyen su propio convenio ya que, es una labor de saneamiento conflictual y nos brinda ventajas como la confidencialidad, ahorro económico, flexibilidad, entre otras, es muy beneficioso tanto para las partes como para el Estado refiriéndonos al presupuesto, siendo la causa voluntaria y no contenciosa.
- Al concluir con la creación del catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación se evidenció en el transcurso del desarrollando que existen materias que pueden ser transigibles, pero la base legal no lo permite de tal manera que se vislumbra en un futuro la mediación como actora principal de los conflictos donde se pueda llevar de manera positiva la reparación del daño causado.

Recomendaciones:

- Dentro de este proyecto tan ambicioso, se recomienda al Poder Legislativo y demás órganos administradores de justicia encargados de garantizar una justicia rápida y expedita como lo ordena imperativamente el art.75 de la Constitución de la República del Ecuador, incrementar los asuntos y materia transigibles en mediación que se encuentra en la Ley Reformatoria a la Ley de Arbitraje y Mediación.
- Al existir gran cantidad de procesos, es necesario descongestionar la vía judicial, para lo cual se recomienda al Consejo de la Judicatura revise anualmente el catálogo de materia y asuntos transigible en mediación e incorpore, justificadamente, otros asuntos que pueden ser resueltos en mediación.
- El enfoque de este catálogo es para los centros de mediación, para los abogados y mediadores, para tener unos lineamientos definidos y que siga incrementándose ya que el catálogo no es restrictivo, sino más bien educativo.

Referencias bibliográficas

- Abay, C. (2013). *Mediación globalización y cultura de paz en el siglo XXI*. Guayaquil: Senefelder.
- Alliende, L., Burgos, J., Correa, P., & Pérez, S. (2002). *El proceso de mediación*. Santiago-Chile: Salesianos.
- Álvarez, G., Highton, E., & Jassan, E. (1996). *Mediación y Justicia*. Buenos Aires: Depalma.
- Aparici, I. (2000). *Medios alternativos para la solución de conflictos*. Ibarra: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Barona, S. (2011). *Mediación penal fundamento, fines y régimen jurídico*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Bonilla, F. (23 de 11 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)
- Bustamante, X. (2009). *El acta de mediación*. Quito: Cevallos.
- Castillo, R. (2019). *La mediación*. Quito: Corporación de estudios y publicaciones.
- Correa Calle, W. B. (2014). *Sistema de evaluación para mejorar el desempeño del personal en el Gobierno Autónomo Descentralizado del Cantón Suscal, provincia del Cañar*. Recuperado el 15 de abril de 2019, de <http://repositorio.utn.edu.ec/bitstream/123456789/3548/4/CAP%20III%20METODOLOGÍA.pdf>
- Cortez, O. (29 de 11 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)
- De Tommaso, A. (1997). *Mediación y Trabajo Social*. Buenos Aires: Espacio.
- De Tommaso, A. (2002). *Mediación y trabajo social*. Buenos Aires: Espacio.
- Díaz, A. (27 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (F. Arandi, & V. Yancho, Entrevistadores)
- Díaz, F. (2013). *Conflicto, mediación y conciliación desde una mirada restaurativa y psicojurídica*. Bogotá: Ibañes.
- Dueñas, D. (13 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)

- Echanique, H. (2008). *La Mediación una alternativa a la solución de conflictos en el Ecuador*. Quito: Jurídica del Ecuador.
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial N° 449 de 20 de octubre de 2008.
- Ecuador, Asamblea Nacional . (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Registro Oficial N° 506 del 22 de mayo de 2015.
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito : Registro Oficial Suplemento N° 544 de 9 de marzo de 2009.
- Ecuador, Congreso Nacional . (1998). *Constitución Política de la República del Ecuador*. Quito: Registro Oficial 1 de 11-ago.-1998.
- Ecuador, Congreso Nacional. (2003). *Código de la Niñez y la Adolescencia*. Quito: Registro Oficial 737 de 03-ene.-2003.
- Ecuador, Congreso Nacional. (2005). *Código Civil*. Quito: Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005.
- Ecuador, Congreso Nacional. (2005). *Código de Trabajo*. Quito: Registro Oficial Suplemento 167 de 16-dic.-2005.
- Ecuador, Congreso Nacional. (2006). *Ley de arbitraje y mediación*. Quito: Registro Oficial 417 de 14-dic.-2006.
- Ecuador, Dirección Nacional del Centro de Mediación. (2007). *Manual operativo del centro de mediación de la Procuraduría General del Estado*. Quito: Artos.
- Flores, J. (5 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yanca, & F. Arandi, Entrevistadores)
- Folberg, J., & Taylor, A. (1992). *Mediación*. México: Limusa.
- García, G. (26 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (F. Arandi, & V. Yanca , Entrevistadores)
- García, I. (1999). *La mediación familiar una alternativa en el proceso judicial de separación y divorcio*. Madrid: Wolters Kluwer.
- García, L. (2008). *La mediación a través de sus principios. Reflexiones*. España: Imedia.
- Gottheil, J., & Schiffrin, A. (1996). *Mediación: una transformación en la cultura*. Buenos Aires, Barceo, México: Paidós.

- Grover, K., Grosh, J., & Olczak, P. (1996). *La mediación y sus contextos de aplicación*. Buenos Aires: Paidós.
- Hernández, H. (2007). *El convenio de mediación*. México: Ivan Olguin Santa Cruz.
- Laucirica, N. (17 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)
- León, F. (2013). *Práctica de mediación*. Cuenca: Carpol.
- Matos, I. (27 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (F. Arandi, & V. Yancho, Entrevistadores)
- Méndez, A., & Astudillo, M. (2008). *La investigación en la era de la información*. México: Trillas.
- Mill, R. A. (2013). *Mediación penal*. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni.
- Mondéjar, R. (2015). *Los conflictos ambientales y su tratamiento a través de la mediación*. Madrid: Dykinson.
- Moore, C. (1995). *El proceso de mediación*. Buenos Aires: Granica.
- Munné, F. (2014). La prueba de hechos conocidos en una mediación. *Probática*, 44.
- Namakforoosh, M. N. (2005). *Metodología de la investigación*. México: Limusa Noriega.
- Oñate, L. (19 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)
- Paszucki, S. (2013). *Casos y cosas de mediación*. Cordova: Brujas.
- Puy, F. (2014). *Las trampas del lenguaje jurídico y político*. México: Porrúa.
- Real Academia Española. (s.f.). *Catálogo*. Recuperado el 12 de Abril de 2019, de <https://dle.rae.es/?id=7uIPvTT>
- Ripol, A. (2001). *Familias, trabajo social y mediación*. Buenos Aires: Paidós.
- Rodríguez, B. (21 de 12 de 2018). Catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación. (V. Yancho, & F. Arandi, Entrevistadores)
- Rojas, R. (2002). *Investigación social teoría y praxis*. México: Plaza y Valdés.
- Sáez, R. (2010). *Mediación reparadora en el proceso penal*. Madrid: Imedia.

Suescún, J. (2003). *Derecho privado estudios de derecho civil y comercial contemporáneo*. Colombia: Legis.

Universidad Nacional Autónoma de México; Universidad Autónoma de Jalisco; Instituto Tecnológico Autónomo de México; Universidad Iberoamericana. (13 de Junio de 2002). *Principios de la mediación*. Recuperado el 11 de diciembre de 2018, de https://www.americanbar.org/content/dam/aba/directories/roli/mexico/mexico_principios_mediacion_sp.pdf

Valdés, R. (1997). *La transacción solución alternativa de conflictos*. Bogotá: Legis.

Valencia, A. (1961). *Derecho civil*. Bogotá: Temis.

Vallejo , D., & Gestoso , G. (2006). *Mediación, proceso, tácticas y técnicas*. Madrid: Pirámide.

Vintimilla, J. (11 de agosto de 2017). Veinte años de mediación. *La Hora*, pág. 5.

Anexos

1. Cuestionario de la Entrevista

Primera entrevista: Realizada al Dr. Francisco Bonilla.

1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias y asuntos transigibles en mediación?

Tiene dos explicaciones:

1.- la mediación es un mecanismo que viene funcionando a partir del año 1996 -1997 formalmente siempre ha sido una actividad residual, no principal alternativa, es decir por si se los necesita, de forma secundaria y no se le ha dado la importancia que debería tener.

2.- Es el origen de la mediación la voluntariedad y sobre todo la aplicación a ultranza de un principio, que es el principio de autonomía de voluntad de las partes, sobre todo hay personas que trabajan la mediación y si logran tener un acuerdo no importa la materia lo primordial es el acuerdo, si hay ese criterio generalizado de fijar límites no es una cosa atractiva para quienes manejan dentro de esos criterios, de alguna manera es reducir posibilidades de trabajar en la mediación.

Podemos mediar, siempre y cuando no se violente los derechos de las personas.

Existen dos ambientes uno es de interés público y otro son los de derecho de terceros cuando queremos hablar de materia transigible vamos a decir que es toda aquella donde las partes que están sometidas a un proceso de mediación pueden disponer de forma libre e informada de sus derechos sin que esto perjudique el interés público o los derechos de terceros esos son los límites de la transigibilidad desde mi punto de vista.

2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

En el Ecuador al no haber una tabla de referencia de materia transigible la gente se guía más bien por el sentido común lo que no es correcto cuando no existen acuerdos homologados de que si o que no porque si hubieran esos acuerdos no importaría.

Lo transigible podría ser todo lo que es derecho privado pero cuando hablamos de lo privado no hablamos del Código Civil necesariamente porque en el Código Civil hay materias que no se pueden transigir por ejemplo el estado civil de las personas, entonces hay que hacer una diferenciación porque a veces a nosotros nos confunden y creemos que cuando se trata de algo privado es una especie de biblia o código sagrado. Cuando hago negocios privados debo cuidar que no afecte derechos.

¿En materia laboral los derechos de los trabajadores son irrenunciables, por tanto, será lícita la mediación laboral en tanto se puedan negociar y con ellos se puedan renunciar a los derechos que son irrenunciables? No, porque hay una norma superior que está diseñada para precautelar derechos de la sociedad, como son de los trabajadores y empleadores que no están a la par, la única excepción son las pensiones alimenticias, en materia laboral se puede mediar la forma de cumplimiento de las obligaciones, pero no la fijación de las obligaciones:

En materia de contratación pública, la procuraduría general del Estado practica mucho la mediación, a lo que se refiere únicamente y exclusivamente a la forma de cumplimiento de obligaciones o al acuerdo sobre la obligación, con la finalidad de no transgredir normas.

Se puede mediar temas de familia, pero la tenencia no, porque cuando el juez tenga que fijar la tenencia de las niña/os y adolescentes él tiene la posibilidad de antes de tomar una decisión hacer un peritaje técnico, que determine que es lo mejor para el menor, en cambio el mediador no puede hacer eso, con referencia a la patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones que tienen los padres para los hijos, por tanto sería irresponsable pensar que a través de un acuerdo se le dé más o menos derechos a los

cónyuges, para que decidan libremente lo que conviene al hijo ,cuando una persona pierde la patria potestad, básicamente está perdiendo la capacidad de ejercer la tutela.

Se puede mediar el tema de consumidores y usuarios, es decir en el tema comercial, este es un grupo de atención prioritaria determinado en la Constitución, por tanto el tema de la mediación es un medio que facilita la solución de conflictos en igualdad de condiciones con proveedores de bienes y servicios, es una vía adecuada, en la defensoría del Pueblo tiene competencia sobre temas de consumidores y usuarios pero no puede ser mediación porque no tiene mediadores.

Otro tema que se puede mediar es convivencia social y vecinal, siempre que eso no suponga delitos y contravenciones.

La materia penal juvenil también se puede mediar, es decir los adolescentes en conflicto con la Ley Penal, hay condiciones y el único centro de mediación habilitado en materia juvenil es el centro de mediación de la Función Judicial, y este proceso supone también un proceso previo de admisibilidad, un adolescente que comete una falta podríamos decir que la mayoría de veces lo hacen condicionado por el ambiente en el que vive y sobre la base de que no tenga todos los conocimientos para discernir sobre lo bueno y malo de lo que está haciendo, los jóvenes de 14,15, 16,17 años no saben lo que están haciendo, ahora se discute mucho, porque otras ideologías que creen que los menores si saben lo que hacen, nosotros creemos que por el simple hecho de cumplir la mayoría de edad uno ya cobra conciencia y eso no es así, ese es un concepto antiguo, pero si hay algunos parámetros que protegen a la personas menores de edad y les cobijan bajo un manto de protección pero no es un manto de inmunidad, porque el sistema de justicia restaurativa y de mediación penal tienen por objeto:

1.- que la falta no sea una falta grave y repetida, es decir un adolescente que ya repitió la misma conducta ya no existe la posibilidad de la mediación, es básicamente para aquellas primeras conductas en donde exista una violación penal.

2.-La calificación de la gravedad, no puede mediar una mediación por asesinato, en caso de tráfico de armas, venta de drogas son casos complejos, donde debe intervenir

la justicia ordinaria, la mediación casi siempre va sobre aquellos faltas cometidas contra la propiedad, aquellas ofensas sobre las personas de menor impacto, donde se pueda ser un proceso donde la mediación en materia de adolescente se fundamente en la capacidad que primero exista el acuerdo de las partes, segundo que el ofensor reconozca que cometió la falta, se comprometa a reparar la falta, lo que no existe en el derecho penal, y una vez reparado existe la restauración de las relaciones ese es el efecto de la mediación.

En inquilinato que es un tema privado que también se puede mediar.

3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

No existe, y ese es un reto del sistema nacional de mediación, es una figura diseñada y propuesta por el Consejo de la Judicatura, con el objetivo es darle ordenación a la práctica de mediación para que sea segura jurídicamente, esto quiere decir que todas las personas que operan la mediación tengan unos parámetros más o menos comunes y acuerdos más o menos comunes, es un reto tener mecanismos que nos permitan reflexionar sobre materia transigible, uno de los retos es generar un espacio de discusión en los centros de mediación para determinar que si o que no es transigible, que hay que ir de apoco.

En este momento no estamos lo suficientemente evolucionados porque es un proceso que toma tiempo en el cual primero hay que elaborar unos lineamientos a nivel nacional.

4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Sí, pero hay que hacerlo bajo ciertas condiciones, primero la mediación penal siempre será voluntaria, nunca obligatoria, segundo tiene que haber compromiso de reparación y de responsabilidad y tercero este mecanismo no puede convertirse en un medio de la impunidad por tanto en estas mediaciones deberá tomarse en cuenta cuan útil puede ser llevar a cabo estas mediaciones en el ámbito penal, y no dar espacio de que en algunas

ocasiones se pueda rehuir a las obligaciones, en materia penal jamás une se un mecanismo para la impunidad si para la reparación y restauración.

5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique

Mediación y conciliación son hijos de una misma madre, que son mecanismos de resolución de conflictos, que tienen diferencias de carácter práctico y operativo, los mecanismos son iguales los resultados pueden ser iguales pero los actores y los momentos son diferentes.

La mediación es un método extra-procesal y auto-compositivo, el mediador lo único que hace es facilitar el diálogo entre las partes, toda la parte de solución de conflicto lo realizan las partes.

Y la conciliación es un método intra-procesal y hetero-compositivo, porque fundamentalmente quien opera la conciliación es el juez y tiene la posibilidad de sugerir medios de solucionar el problema.

Segunda entrevista: Realizada a la Dra. Olivia Cortez.

1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?

Primeramente la mediación es una institución bastante joven en el sistema de administración de justicia, apenas tiene 21 años, en el cual se ha avanzado mucho, en trabajar la mediación en diferentes materias, y este trabajo de abordar la mediación, ha permitido que la comunidad, los abogados los estudiantes, puedan ir profundizando sobre lo transigible y no transigible, porque la Ley de Arbitraje y mediación en el artículo 43 te habla de la materia transigible pero no la define, la Constitución de la República del Ecuador no solamente la del 2008 sino también la de 1998, te habla de la mediación pero tampoco lo define, no obstante cuando hablamos de materia transigible tenemos que acudir a las leyes secundarias como es el Código Civil que nos dan unas pistas sobre lo

que es transigible, es así que tendríamos que acudir al capítulo de la transacción que nos dan algunas normas para la transacción, siempre se ha utilizado la materia transigible de manera formal dentro del proceso judicial, e informal por ejemplo cuando las personas comunes han tenido desavenencias ellos siempre han buscado la forma de transigir, acudiendo a un diálogo directo, la norma es muy clara al mencionar que puedes transar sobre objeto lícito y causa lícita, la transacción quiere amparar las decisiones de las partes que se encuentre dentro del marco jurídico.

No hay un catálogo, pero la materia transigible si está determinada, en el Código Civil y también podríamos tomar en cuenta los derechos de libre disposición que están en la doctrina, por ejemplo el acreedor puede perdonar los intereses de la deuda, el 25% de la deuda e incluso condonar la totalidad y no está perjudicando los derechos de terceras personas, si vamos al derecho de alimentos eso no es transigible porque son derechos que están plasmados en la Constitución que garantiza esos derechos, entonces en mediación no es posible aplicar la materia transigible sobre el derecho pero si sobre la forma de cómo se va aplicar el derecho, no obstante la materia transigible yo pienso que está obstaculizando llegar acuerdos lícitos, entonces en mediación debería decirse materias transigibles y también otras decisiones que son susceptibles para ponerse de acuerdo, por ejemplo el tema de reconocimiento de los niños, porque cuando los padres no han reconocido a los hijos la Ley te dice que puedes reconocer mediante notario o juez y entonces los mediadores existe un vacío porque el mediador no es juez ni notario pero si hace las veces de una especie fedatario porque con nuestra firma se da fe de que las personas llegaron al acuerdo entonces, como que la materia transigible debería ampliarse desde otro concepto para proteger derechos en materia de familia y entonces no hay el catálogo pero la ley si te va determinando la materia transigible en la ley habría que ampliar los objetos y las cosas susceptibles de transacción tienen que aparecer otros conceptos para poder avanzar en los acuerdos de mediación.

El catálogo sería bueno para ir determinando que sí y que no y también para avanzar como ampliar el catálogo a partir de otro concepto que no sea materia transigible pero que genere garantía de derechos a terceras personas

2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

Niñez: Alimentos, Tenencia pero previo una investigación socio jurídica para garantizar los derechos de los niños , el régimen de visitas que se encuentra dentro de las materias transigibles porque la gente acuerda, como cuando y donde siguiendo con el tema de la patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones que tienen los progenitores desde mi punto de vista si hay dificultades, en que los progenitores acudan al centro de mediación a pactar la patria potestad ya que es facultativo de un juez sin embargo yo conozco centros que las partes han llegado y han renunciado a sus derechos a la patria potestad, con otros objetivos a mí no me parece ético porque la ley no nos permite, entonces aquí se debería ampliar el otro concepto para que la mediación vaya más allá de a materia transigible pero sin embargo el tema de la patria potestad lo hacen yo he conversado con juezas de la familia en este año y me han dicho usted puede hacerlo y cuál es el fundamento si todavía la norma no se ha transformado yo en mis 21 de experiencia prefiero que el tema de patria potestad se resulta por el juez.

En los temas de herencia las personas acuerdan sobre la resolución de la problemática familiar y trabajan sobre los pre-acuerdos porque tienen que cumplir con todo el proceso que determina el Código Civil , tienen que hacer la publicación para determinar derechos de terceras personas, se llaman pre acuerdos sin perjuicios de que aparezcan otras personas, porque si la norma avanzara y que si a los centros de mediación nos dieran la potestad que tienen los notarios de que previo al pre-acuerdo se les pudiera ordenar la publicación y luego obtener el acuerdo definitivo seria otra cosa, en este tema simplemente hay una conversación un diálogo, para que las partes conozcan sus derechos y los derechos de terceros que pueden aparecer, inclusive a veces no se puede firmar un acuerdo ese es un obstáculo.

En la primera reunión se pide hacer la posesión efectiva, luego trabajar en la publicación, se puede determinar que lote o que bien pertenece a uno u a otro.

En materia de deudas es amplia y suficiente que permite la transacción porque la gente pacta u puede ampliar otras figuras que se menciona en el Código Civil, como la novación que puede ser que el deudor a cambio de la deuda entregue al acreedor un bien, teniendo

en cuenta que el bien este a nombre del deudor, entonces en la mediación las personas pacta y en uno de los acuerdos se menciona que tienen que realizar otro documento jurídico que garantice ese derecho, los mediadores tenemos que buscar figuras que garanticen derechos tanto de la una como la otra.

Por ejemplo, las partes pactan, esta deuda será pagada con un vehículo de la sociedad conyugal, el cual tiene un valor de USD10.000 dólares, tomando en cuenta que el título de propiedad sea actualizado, en el acuerdo se menciona que la parte se compromete a realizar la transferencia en 5 días, el inconveniente surge cuando la parte no transfiere este bien en 5 días porque le ha vendido, este es un obstáculo para la mediación.

En materia de contratos, la mediación trabaja de forma amplia.

La mediación en materia de propiedad intelectual la gente puede pactar la forma de indemnizar a la otra parte que se siente perjudicada, porque se está utilizando su marca de manera parcial o total y que va en perjuicio de sus intereses, a través de la mediación se pueden llegar a acuerdos saludables.

En materia penal siempre se ha estilado y la misma transacción te dice se puede transar en temas que nace de delito solamente en la reparación de daños y perjuicios, por ejemplo si alguien prohibió de la vida a otra persona, eso es imposible de transar en nuestra norma, no obstante en derecho indígena ese delito ellos si transan.

El origen de nuestro derecho penal sigue siendo muy punitivo, se debería avanzar a desarrollar otros conceptos más elevados, como los conceptos de justicia restaurativa, que todavía en los Ordenamientos no se encuentran totalmente incorporados, yo diría que la justicia restaurativa se encuentra incorporada en temas de contravenciones y delitos menores.

La justicia restaurativa podemos apreciar en las comunidades, de esta manera podemos afirmar que existe una coalición entre el derecho consuetudinario de la cultura indígena y el derecho occidental del cual nosotros sustentamos todo nuestro ordenamiento jurídico.

En materia laboral existen principios que determinan que los derechos del trabajador son irrenunciables, yo siguiendo algunos doctrinarios como por ejemplo el doctor Arturo Donoso, el manifestaba en relación a la materia laboral que hay temas como los sueldos, sobresueldos, vacaciones son temas que no se puede transigir, no obstante la liquidación por el despido intempestivo o por la decisión voluntaria de una renuncia voluntaria como que son expectativas y desde esas expectativas desde la cultura laboral, la gente viene transando de esta manera satisfaciendo los derechos.

3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

Los criterios están dados por lo que determina todo el capítulo de la transacción del Código Civil esa es la guía que nos permite ir coligiendo que cosa sí que no, y considerando el tema del objeto lícito, la causa lícita y también la voluntad de las partes. Pero insisto tiene que avanzar más allá, otros conceptos doctrinarios que se incorporen a la legislación para que vaya más allá de la transacción.

El mediador tiene que someterse a lo que está dentro del marco jurídico, porque si sale del marco jurídico podría caer en nulidad, el mediador éticamente y moralmente debe cuidar que este modelo de resolución de conflicto sea un modelo expedito que respeta el marco jurídico para que las personas no tengan futuros litigios.

4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Sí, porque estamos avanzando en ampliar toda la base doctrinaria que podría salir de la justicia punitiva avanzar a una justicia restaurativa.

5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique

Doctrinariamente la conciliación nunca ha sido una figura fuerte por ejemplo históricamente en los juicios los abogados concurrían a la audiencia para ratificarse en los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda para que el juicio siga porque no había toda esa conciencia, reflexión de que el juicio podía terminar a partir de una conciliación, si las partes conciliaban en esa audiencia el juez va analizar los acuerdos y va poder dictar sentencia porque termina por un acuerdo conciliatorio, el juez motiva a las partes que busque un acuerdo amistoso dentro del marco jurídico pero no puede obligar a las personas que concilie.

Solo para efectos de la Ley de Arbitraje y Mediación se determinó que se homologaba la mediación y la conciliación pero doctrinariamente son cosas diferentes y la conciliación el conciliador puede proponer fórmulas de arreglo dentro de la audiencia.

Tercera entrevista: Realizada al Dr. Jorge R. Flores Salazar MSc.

¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?

Por desconocimiento; por falta de iniciativa por falta de pro-actividad.

1. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

Ciertas contravenciones (Excepto Violencia intrafamiliar delitos en materia de tránsito (si/no hay muertos y / o heridos.

2. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

No. Solo se habla de “Transigibles “desde distintas normas pero no hay especificaciones.

3. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Si, tratándose del propósito de la reparación y tipo de delito, es posible.

- 4. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique.**

En COIP, si doctrinariamente no.

Concilia el juez, Mediación es un proceso guiado por un tercero con decisión de las partes que tiene que pacífica y voluntaria.

Cuarta entrevista: Realizada al Dr. Diego Dueñas.

- ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?**

Se puede decir que el mismo si existe disperso, en el Ordenamiento jurídico del Ecuador, lo que no existe es una compilación sobre los temas transigibles.

- 1. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?**

Familia, civil, laboral, asuntos de convivencia social, penal (parte económica) y lo que no se encuentre prohibido por la ley expresa.

- 2. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?**

Las reglas se encuentran ordenadas en la Ley de Arbitraje y Mediación.

- 3. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?**

Difícil mas no imposible, lo que propone su pregunta es una reestructuración de las bases del derecho penal actual

- 4. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique**

En Ecuador son instituciones diferentes la Mediación es un tercero imparcial que ayuda a las partes a resolver un conflicto sin proponer soluciones “nace de las partes” la conciliación si se puede proponer soluciones en la etapa procesal guiada por el juez.

- 1. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique**

En Ecuador son instituciones diferentes la Mediación es un tercero imparcial que ayuda a las partes a resolver un conflicto sin proponer soluciones “nace de las partes” la conciliación si se puede proponer soluciones en la etapa procesal guiada por el juez.

Quita entrevista: Realizada a la Dra. Nerea Laucirica Rubio.

- 1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?**

De mi experiencia los países no establecen un listado de materias transigibles, supongo que tiene que ver con que la mediación va más allá del ámbito jurídico.

- 2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?**

Todas las que cada normativa específica establezca como transigibles y se permita la libertad de pacto entre las partes.

- 3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?**

A mi entender todo se puede tratar en mediación siempre que las partes lo deseen y no exista desequilibrio de poderes, otra cosa es la eficacia jurídica de esos acuerdos.

- 4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?**

Por supuesto.

- 5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique**

Son procesos diferentes si bien la ley les otorga los mismos efectos jurídicos a los acuerdos alcanzados.

Sexta entrevista: Realizada a la Dra. Lucrecia Oñate

- ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?**

Porque nos hemos dedicado a fundamentar y difundir los MASC ya que aún quedan cosas por hacer y consolidar las actividades de la mediación.

- 1. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?**

Son todas menos penal, todo es mediable, todo está sujeto al diálogo al entendimiento al acuerdo

- 2. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?**

Sí, nos podemos guiar en el capítulo que trata de la transacción en el Código Civil. Es necesario ampliar la ley para que todo lo transigible se encuentre dentro del marco legal de esta manera no violentar la ley.

- 3. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?**

Si cuando se aplica la justicia restaurativa

- 4. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique**

Son diferentes aunque se les da el mismo valor y tratamiento.

Séptima entrevista: Realizada al Dr. Byron Rodríguez

- 1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?**

Porque los métodos alternativos de solución de controversias (MASC) no son promocionados como un método real de solución.

- 2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?**

Civil, niñez y adolescencia, mercantil, laboral, penal (en partes).

- 3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?**

Sí.

- 4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?**

Si dependiendo si el delito es únicamente culposo

- 5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique**

Son diferentes la conciliación es guiada por el juez y la mediación son las partes asistidas por un mediador.

Octava entrevista: Realizada a la Dra. Gabriela García. Actividad profesional: Abogada Mediadora actualmente labora en el Departamento jurídico de la Asamblea Nacional.

1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?

Por falta de conocimiento en temas que se puede mediar.

2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

Laboral, civil, inquilinato, contractuales, menores, tránsito.

3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

Si lo mismo ley de mediación y la Constitución lo establezca.

4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Se debería realizar esto, pues en Argentina hay temas penales de tránsito en los que no se compromete la vida de las personas se puede mediar.

5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique

Son dos cosas diferentes mediar un tercero amigable comprender que lleva a las partes iguales un favorable acuerdo

Conciliar se llega a un acuerdo a través de un juez.

Novena entrevista: Realizada a la Dra. Aura Díaz de Perales.

Actividad profesional: Abogada Mediadora actualmente docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.

1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?

Por falta de diligencia del Consejo de la Judicatura.

2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

Tránsito sin muertos, alimentos, contratos, relaciones laborales deudas.

3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

No existe un criterio doctrinario sobre el particular.

4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Si con toda seguridad.

5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique

Son diferentes pero en el Ecuador se les confunde.

Décima entrevista: Realizada a la Dra. Ibely Matos

Actividad profesional: Abogada actualmente docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador.

1. ¿Por qué cree usted que en el Ecuador actualmente no se dispone de un catálogo de materias transigibles en mediación?

Porque los funcionarios y personas encargadas de tramitar estos asuntos se remite a cada uno según el caso que intente resolver.

2. ¿Actualmente en el Ecuador qué materias son transigibles en mediación?

Civil: Bienes, sucesiones, contratos y obligaciones; Laboral: sobre los derechos renunciables; Familia: Todo menos adopciones, patria potestad y tenencia; Mercantil y Societario todo; Tránsito donde no existan muertos.

3. ¿Existen reglas específicas o criterios para determinar qué materias son transigibles en mediación?

Solo aquellas que no están expresamente prohibidas para ser presentadas en esta forma de resolución alternativa de conflictos.

4. ¿Cree que en el futuro se puedan incrementar casos de carácter penal que puedan ser sometidos a mediación y poner frente a frente a la víctima y victimario para que resuelvan el conflicto?

Por su puesto que podría ser posible con la preparación cultural, académica y personal necesario.

5. ¿En Estados Unidos Mediación y Conciliación son sinónimos; en otros países se les definen como instituciones diferentes; ¿En Ecuador Mediación y Conciliación son sinónimos o instituciones diferentes?, explique

Son instituciones diferentes, mediar es un medio alternativo de solución de conflictos donde las partes deciden sobre la forma de resolución de conflictos pero la conciliación es el juez tiene la potestad de proponer un medio de arreglo.

Segunda Entrevista

- 1. ¿Considera usted que un catálogo de materias transigibles en mediación permita mayor objetividad en la actuación de los mediadores?**
- 2. ¿Cree usted que se puede transigir sobre el estado civil de las personas?**
- 3. ¿Usted estaría de acuerdo que exista un catálogo de materias transigibles en mediación?**
- 4. ¿Cuáles serían las ventajas y desventajas de contar con un del catálogo de materias transigibles en mediación?**
- 5. ¿Conoce de alguna legislación que cuente con un catálogo de materias transigibles en mediación?**