



# **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

## **UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

### **CARRERA DE DERECHO**

#### **TEMA:**

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE  
MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE  
PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL  
NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA  
LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE  
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**AUTORA: DANIELA MISHEL OTERO HIDALGO**

**DIRECTOR: DR. JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO Mgs.**

**TENA - ECUADOR**

**2021**

*Yo me gradúe en  
los 50 años de La Católica  
... y sostuve la Universidad*



# **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

## **UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

### **CARRERA DE DERECHO**

#### **TEMA:**

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE  
MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE  
PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL  
NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA  
LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN  
DEL TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE  
JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**AUTORA: DANIELA MISHEL OTERO HIDALGO**

**DIRECTOR: DR. JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO Mgs.**

**TENA - ECUADOR**

**AÑO 2021**

*Yo me gradué en  
los 50 años de La Cato!  
... y sostuve la Universidad*



**Daniela Mishel Otero Hidalgo** portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º **150123998-0**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación “**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS**” de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Tena, 03 de julio de 2021

**Daniela Mishel Otero Hidalgo**

**C.I. 150123998-0**

## DEDICATORIA

A mi familia, donde la vida empieza y el amor nunca termina.

En especial a mis abuelos que me consienten siempre con su amor incondicional Laura Moreno y Galo Hidalgo, con su apoyo constante han infundido en mí la fortaleza necesaria que hoy me permite concluir una etapa más de mi preparación académica.

A mi padre Paul que me ha transmitido de manera consiente la lucha por el derecho y si en caso encontrar conflicto del derecho con la justicia, luchar por la justicia.

A mi madre Irene, mujer de admirable, valentía cuyo sacrificio extraordinario me impulsa cada día a crecer.

*Daniela Mishel Otero Hidalgo*

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a Dios y a la vida misma, al destino y sus azares que han puesto en mi camino a las personas indicadas y me han ayudado a ser lo que soy.

A la Universidad Católica de Cuenca que a través de sus docentes enriqueció mis saberes y habilidades para poder desarrollarme en mi vida profesional en esta carrera que cumple un rol fundamental en la sociedad, siendo su máxima expresión alcanzar la justicia y el bien común, ideal que, aunque parezca utópico constituye uno de mis anhelos.

A mi tutor, Dr. Juan Fernando Valarezo Cordero Mgs., por su paciencia e impecable instrucción.

Por último, agradezco a todos quienes sin saberlo impulsaron mi determinación por defender el elemento fundamental que separa al hombre de la barbarie; la ley.

*Daniela Mishel Otero Hidalgo*

## ÍNDICE

DEDICATORIA .....	III
AGRADECIMIENTO .....	IV
ÍNDICE .....	VI
ÍNDICE DE FIGURAS .....	X
ÍNDICE DE TABLAS .....	XI
RESUMEN .....	12
ABSTRACT .....	13
INTRODUCCIÓN .....	14
CAPÍTULO I.....	17
1.- LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS (MASC) .....	17
1.1.- EL CONFLICTO .....	17
1.1.1.-TEORÍA DEL CONFLICTO .....	20
1.1.2.-FASES DEL CONFLICTO.....	22
1.1.3.- ABORDAJE DEL CONFLICTO .....	24
1.2.- MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS. 26	
1.2.1.- DEFINICIÓN DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.....	26
1.2.2.- CARACTERÍSTICAS DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS.....	28
1.2.3.- PRINCIPIOS DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTO .....	28
1.2.4.- TIPOS SEGÚN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA .....	29
1.3.- EL ARBITRAJE.....	30
1.3.1.- CONCEPTO DEL ARBITRAJE.....	30
1.3.2.- CARACTERÍSTICAS DEL ARBITRAJE.....	31
1.3.3.- CLASES DE ARBITRAJE .....	31
1.3.3.1.- ARBITRAJE ADMINISTRATIVO.....	32
1.3.3.2.- ARBITRAJE INDEPENDIENTE.....	32
1.3.3.3.- ARBITRAJE DE EQUIDAD O DE DERECHO.....	32
1.3.3.4.- ARBITRAJE DE EQUIDAD .....	32
1.3.3.5.- ARBITRAJE DE DERECHO.....	32
1.3.4.- CAPACIDAD DE SOMETERSE AL ARBITRAJE .....	32
1.4.- LA CONCILIACIÓN.....	33
1.4.1.- CONCEPTO DE CONCILIACIÓN .....	34
1.4.2.- CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN .....	34
1.4.3.- CLASES DE CONCILIACIÓN.....	35
1.4.3.1.- FASE DE INVESTIGACIÓN .....	36

1.4.3.2.- FASE DE INSTRUCCIÓN.....	36
1.5.- LA MEDIACIÓN .....	37
1.5.1.- CONCEPTO DE MEDIACIÓN.....	37
1.5.2.- PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN.....	38
1.5.3.- CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN .....	39
1.5.4.- VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN .....	39
1.5.5.- LO QUE SE PUEDE O NO MEDIAR .....	40
1.5.6.- LA MEDIACIÓN Y EL LITIGIO .....	42
1.5.7.- EL ACTA DE MEDIACIÓN .....	42
1.5.7.1.- DEFINICIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN.....	43
1.5.7.2.- NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTA DE MEDIACIÓN	43
1.5.7.3.- CLASES DE ACTAS DE MEDIACIÓN.....	44
1.5.7.3.1.- ACTA DE ACUERDO TOTAL.....	44
1.5.7.3.2.- ACTA DE ACUERDO PARCIAL.....	44
1.5.7.3.3.- ACTA DE IMPOSIBILIDAD.....	45
1.5.7.3.4.- RAZÓN DE IMPOSIBILIDAD.....	45
CAPÍTULO II.....	46
2.- EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS Y LA EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN.....	46
2.1.- TÍTULOS DE EJECUTIVOS.....	46
2.1.1.- CONCEPTO DE TÍTULOS DE EJECUTIVOS .....	46
2.1.2.- TIPOS DE TÍTULOS DE EJECUTIVOS SEGÚN EL COGEP	46
2.1.2.1.- DECLARACIÓN DE PARTE HECHA CON JURAMENTO ANTE UNA O UN JUZGADOR COMPETENTE .....	47
2.1.2.2.- COPIA Y LA COMPULSA AUTÉNTICA DE LAS ESCRITURAS PÚBLICAS.....	47
2.1.2.3.- DOCUMENTOS PRIVADOS LEGALMENTE RECONOCIDOS O RECONOCIDOS POR DECISIÓN JUDICIAL	48
2.1.2.4.- LETRAS DE CAMBIO .....	48
2.1.2.5.- PAGARÉS A LA ORDEN .....	48
2.1.2.6.- TESTAMENTOS .....	48
2.1.2.7.- TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL .....	49
2.1.2.8.- LOS DEMÁS A LOS QUE OTRAS LEYES OTORGUEN EL CARÁCTER DE TÍTULOS EJECUTIVOS.....	49
2.1.3.- FACULTADES DEL JUZGADOR Y LAS PARTES.....	49
2.2.- LA SENTENCIA EJECUTORIADA .....	50
2.2.1.- CONCEPTO DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA.....	50
2.2.2.- ELEMENTOS DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA.....	50
2.2.2.1.- FIRMA DEL JUEZ O JUECES Y SELLO .....	50
2.2.2.2.- FRASE SACRAMENTAL .....	50
2.2.2.3.- PUBLICIDAD, FECHA Y HORA DE EMISIÓN QUE IMPORTA.....	51
2.2.2.4.- NATURALEZA DE LOS ACTOS PARA EFECTOS PROCESALES ANTERIORES .....	51

2.2.2.5.- NATURALEZA DE LOS ACTOS PARA EFECTOS PROCESALES POSTERIORES.....	51
2.2.3.- ASPECTOS Y ATRIBUTOS ESENCIALES EN LA SENTENCIA .....	51
2.2.4.- EFECTOS DE LA SENTENCIA .....	52
2.2.5.- LA COSA JUZGADA .....	52
2.2.5.1.- CONCEPTO DE LA COSA JUZGADA .....	52
2.2.5.2.- NATURALEZA Y ELEMENTOS DE LA COSA JUZGADA .....	53
2.2.5.3.- LA COSA JUZGADA FORMAL .....	53
2.2.5.4.- LA COSA JUZGADA MATERIAL .....	54
2.2.5.5. LA COSA JUZGADA FRAUDULENTA.....	54
2.3.- LA ÚLTIMA INSTANCIA .....	55
2.3.1.- DEFINICIÓN DE ÚLTIMA INSTANCIA.....	55
2.4.- LA EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	55
2.4.1.- DEFINICIÓN DE EJECUCIÓN .....	55
2.4.2.- CLASES DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES.....	55
2.4.2.1.- OBLIGACIONES DE DAR ESPECIE O CUERPO CIERTO .....	55
2.4.2.2.- OBLIGACIONES DE DAR DINERO O BIENES DE GÉNERO.....	56
2.4.2.3.- OBLIGACIONES DE HACER.....	56
2.4.2.4.- OBLIGACIONES DE NO HACER .....	57
2.4.3.- PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS .....	57
2.4.4.- COMPETENCIAS DEL JUZGADOR PARA EJECUTAR EL ACTA DE MEDIACIÓN .....	59
<b>CAPÍTULO III.....</b>	<b>61</b>
<b>3.- PROCEDIMIENTO LEGAL DE EJECUCIÓN DE LAS ACTAS DE MEDIACIÓN, EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS Y LA SEGURIDAD JURÍDICA.....</b>	<b>61</b>
3.1.- EL DERECHO DE FAMILIA EN EL ECUADOR .....	61
3.1.1.- LEGISLACIÓN COMPARADA EN MATERIA DE DERECHO DE FAMILIA .....	63
3.1.1.1.- COLOMBIA.....	64
3.1.1.2.- ARGENTINA.....	64
3.1.1.3.- BOLIVIA .....	65
3.1.1.4.- CHILE .....	66
3.1.2.- LA MEDIACIÓN Y EL DERECHO DE FAMILIA .....	66
3.1.3.- RESPONSABILIDAD DEL MEDIADOR .....	67
3.1.4.- EL PROCESO DE MEDIACIÓN.....	68
3.2.- LAS ACTAS DE MEDIACIÓN EN DERECHO DE FAMILIA.....	69
3.2.1.- ESTRUCTURA DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	69
3.2.2.- EFECTOS DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	70

3.2.3. FORMALIDADES Y SOLEMNIDADES DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	70
3.2.4.- NULIDAD DEL ACTA DE MEDIACIÓN.....	70
3.2.5.- EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	71
3.3.- PROCESO DE EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN .....	71
3.3.1.- FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES .....	71
3.3.2.- SEGURIDAD JURÍDICA DE LAS PARTES PARA EJECUTAR EL ACTA DE MEDIACIÓN.....	71
3.3.3.- ANÁLISIS DE LA FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LOS ASUNTOS DE DERECHO DE FAMILIA .....	72
3.4.- ACCESO A LA JUSTICIA .....	74
3.4.1.- DEFINICIÓN DE ACCESO A LA JUSTICIA.....	74
3.4.2.- PRINCIPIO DE IGUALDAD .....	74
3.4.3.- PRINCIPIO DE CELERIDAD .....	74
3.4.4.- PRINCIPIO DE PRO ACTIONE .....	75
3.4.5.- PRINCIPIO DE GRATUIDAD.....	75
CONCLUSIONES .....	76
RECOMENDACIONES.....	78
BIBLIOGRAFÍA .....	79
ANEXOS.....	85

## ÍNDICE DE FIGURAS

<b>FIGURA 1. CONDUCTAS POSIBLES EN UNA SOCIEDAD CON DERECHO .....</b>	<b>19</b>
<b>FIGURA 2. FASES DEL CONFLICTO .....</b>	<b>23</b>
<b>FIGURA 3. PRINCIPIOS DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS .....</b>	<b>29</b>
<b>FIGURA 4. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE FAMILIA .....</b>	<b>62</b>

## ÍNDICE DE TABLAS

<b>TABLA 1. TIPOLOGÍA DEL CONFLICTO POR SU NIVEL.....</b>	<b>19</b>
<b>TABLA 2. CAUSAS EN LA TEORÍA DE CONFLICTO .....</b>	<b>21</b>
<b>TABLA 3. LO QUE SE PUEDE O NO MEDIAR .....</b>	<b>41</b>

## RESUMEN

Los medios alternativos de solución de conflictos representan una vía que le otorga celeridad a los procesos judiciales y controversias, la mediación es uno de los más usados, a tal punto que en la legislación ecuatoriana el acta de mediación se encuentra establecida como un título de ejecución. La investigación que se presenta tiene como objetivo general: Analizar jurídicamente la ejecución de las actas de mediación, en relación con la fijación de la competencia de los jueces, para determinar si se vulnera la seguridad jurídica en los asuntos de Derecho de Familia. El estudio es de enfoque cualitativo, diseño documental, de tipo descriptivo, se utiliza como técnica de investigación el análisis de contenido. Dentro de las conclusiones se interpreta que existe un vacío normativo que vulnera la seguridad jurídica en los casos de Derecho de Familia, lo que implica revisar y atender los requerimientos para mayor celeridad en los procesos.

**PALABRAS CLAVES:** MEDIACIÓN, ACTAS, EJECUCIÓN, COMPETENCIAS, JUECES, SEGURIDAD, JURIDICA

## ABSTRACT

The alternative means of conflict resolution represent a way that grants speed to the judicial processes and controversies, the mediation is one of the most used, to such an extent that in the Ecuadorian legislation the act of mediation is established as a little of execution. The research presented here has the general objective of legally analyzing the execution of mediation acts, concerning the establishment of the competence of judges, to determine whether legal security is violated in Family Law matters. The study has a qualitative approach, a documentary design, a descriptive type, and uses content analysis as a research technique. The conclusions include the interpretation that there is a normative vacuum that violates legal security in Family Law cases, which implies reviewing and addressing the requirements for greater speed in the processes.

**KEYWORDS:** MEDIATION, MINUTES, EXECUTION, COMPETENCIES, JUDGES, SECURITY, LEGAL.

## INTRODUCCIÓN

La instauración y el uso de medios alternativos en el derecho no es reciente, existen antecedentes de envergadura que ya lo establecían como alternativa para la solución de conflictos, entre ellos, los Organismos Internacionales. La Asamblea General de las Naciones Unidas, en la Resolución 40/34 del 29 de noviembre, expuso claramente aspectos sobre los mencionados medios: “Se utilizarán, cuando proceda, mecanismos oficiosos para la solución de controversias, incluidos la mediación. El arbitraje y las prácticas de justicia consuetudinaria o autóctonas, a fin de facilitar la conciliación en favor de las víctimas”. (1985, pág. 05)

Han sido adoptados en diferentes países, tanto para descongestionar los despachos de las judicaturas penales y fiscalías, como para acceder a la solución rápida y pacífica de los conflictos penales leves, con poco impacto o daño social. Estos medios como la negociación, la mediación, el arbitraje y la conciliación son aplicados con la finalidad de que las partes se comprometan a una solución con obligatoriedad de cumplimiento y, por otro lado, contribuyen en aligerar el sistema judicial, evitar gastos excesivos, apremiar la solución de conflictos, tener un mayor protagonismo de las partes, fomentar el diálogo, y el paso a la justicia.

En el caso específico de Ecuador, la Asamblea Nacional Constituyente, instaurada en Montecristi en el año 2008, en su artículo 190 reconoce el arbitraje:

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. En la contratación pública procederá el arbitraje en derecho, previo pronunciamiento favorable de la Procuraduría General del Estado, conforme a las condiciones establecidas en la ley. (Asamblea Nacional Constituyente CRE, 2008)

La mediación y otros procedimientos de resolución de conflictos, los cuales serán adaptables a la naturaleza del conflicto donde la ley sea aplicable y pueda obligar. Entonces para el Estado ecuatoriano, las alternativas de medios complementarios para la solución de conflictos, se encuentra incorporada dentro de su política y su marco legal.

Esta posición del Estado se ve reforzada con la implementación de la Ley de Arbitraje y Mediación, promulgada en el año 2006, en adelante por sus siglas (LAYM); la cual regula los medios alternativos de solución de conflictos de una forma específica, lo cual le induce a un diseño normativo previsto para poner orden en las reglas del juego, con respecto a la aplicación de estos medios alternativos (Asamblea Nacional. LAYM, 2006) en apoyo a los diferentes códigos y leyes que prevén la aplicación de algunos de ellos en determinadas transacciones jurídicas, personales, comerciales y de solución de controversias, tal como el Código Orgánico General de Procesos conocido por sus siglas COGEP.

Sin embargo, a pesar de todas las bondades que estos medios pueden tener, existen vacíos legales que muchas veces pueden impedir que los mismo se lleven a cabo con la justicia que se amerita. Lo que destina la atribución de la investigación que se presenta, que lleva por título análisis jurídico de la ejecución de actas de mediación en el Código Orgánico General de Procesos en los casos de derecho de familia, al no determinarse la competencia para la ejecución de dichas actas.

Asimismo, esta investigación se divide en varios capítulos, donde se desarrolla cada tema, que conducirá al logro de los objetivos específicos para finalmente alcanzar el objetivo general de analizar jurídicamente la ejecución de las actas de mediación, en relación con la fijación de la competencia de los jueces, para determinar si se vulnera la seguridad jurídica en los asuntos de Derecho de Familia, y por consiguiente validar la

hipótesis o idea a defender. Para ello, ha sido necesario dividir este trabajo de investigación en tres importantes capítulos.

En primer lugar, el Capítulo I; está relacionado con identificar el marco teórico, doctrinario y jurídico de las concepciones en la legislación ecuatoriana sobre los medios alternativos en la solución de conflictos; en este punto se exponen las diferentes definiciones y conceptos relacionados con el tema, desde lo doctrinario, teórico y jurídico. Asimismo, en el Capítulo II; se estudia el COGEP y la ejecución del acta de mediación, con la intención de profundizar en su análisis; se define el título ejecutivo, la sentencia ejecutoriada, la cosa juzgada, la última instancia y la ejecución. En el mismo contexto, en el Capítulo III se estudia el procedimiento legal de ejecución de las actas de mediación y la seguridad jurídica, con respecto al COGEP. En este apartado se permitirá exponer legislación comparada en Derecho de Familia en Colombia, Argentina, Bolivia y Chile. Así como, estudiar la mediación y el derecho de familia en el Ecuador, el proceso de ejecución de las actas de mediación y el acceso a la justicia.

Finalmente, con el desarrollo de estos capítulos se engloba la realización de cada uno de los pasos investigativos necesarios para lograr cada objetivo específico establecido, con la intención de dar cumplimiento al objetivo general de analizar jurídicamente la ejecución de las actas de mediación, en relación con la fijación de la competencia de los jueces, para determinar si se vulnera la seguridad jurídica en los asuntos de Derecho de Familia.

## **CAPÍTULO I**

### **1.- LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS (MASC)**

En la actualidad los Medios Alternativos de Solución de Conflictos, también conocidos por sus siglas (MASC), poseen una importancia relevante, en cuanto se han implementado en los ordenamientos jurídicos modernos, como un conjunto de vías alternativas surgidos de la necesidad de intervenir en las controversias de las personas, y que buscan la resolución de los conflictos mediante la participación de las partes, recuperando su protagonismo dentro de la solución del problema.

#### **1.1.- EL CONFLICTO**

Implica la existencia de un problema, de una controversia en distintos ámbitos de la sociedad humana. Cuando el mismo ha alcanzado cierto grado de complejidad que las partes involucradas no pueden manejar por sí solos, siendo jurídicamente relevantes, de modo que le interesan al derecho y a la ley, entonces la ley crea mecanismos de tal manera que se puedan solucionar. El conflicto es la manifestación que se presenta en interacción entre personas interdependientes, donde se perciben situaciones incompatibles, que interfieren entre sí para lograr las metas que se proponen.

En vista que la terminología del conflicto posee diversas apreciaciones, para efectos de esta investigación, se tomará en consideración la definición de Freund, año 1983, que indica al respecto: “El conflicto consiste en un enfrentamiento o choque intencional entre dos seres o grupos de la misma especie que manifiestan los unos hacia los otros una intención hostil, generalmente acerca de un derecho”(Isaza, 2015, pág. 01).

En este concepto se pueden evidenciar o identificar la causalidad de las motivaciones en una controversia, y que para que exista, una de las partes

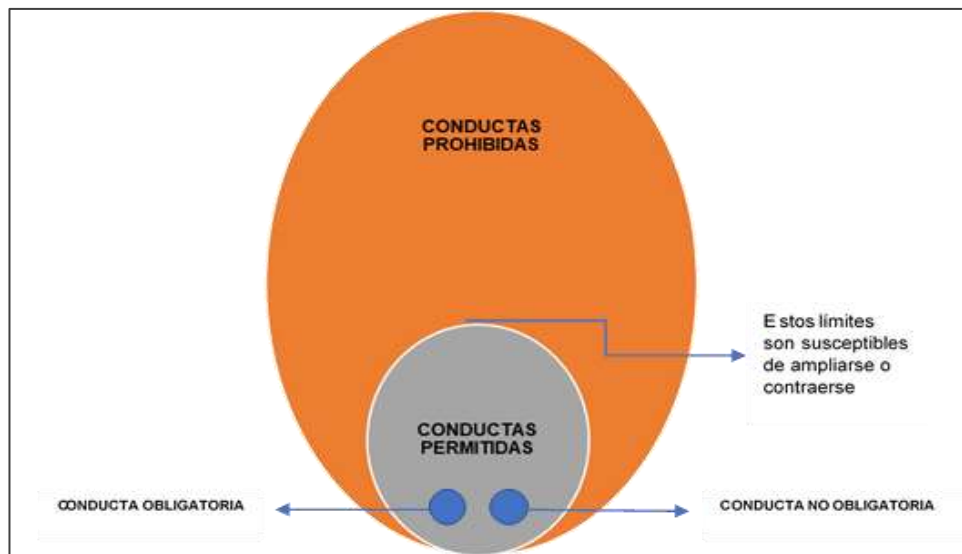
decide desafiar o reclamar a la otra, con sus respectivas justificaciones de las acciones, que normalmente son interpretadas como un derecho.

Se entiende también que no todos los conflictos en una sociedad se encuentran regulados por las normas que el Derecho ha considerado para disuadir el comportamiento, las acciones y limitar la convivencia social. Existen conflictos propios de la vida humana que no están regulados, y que quedan en manos de la persona su resolución.

Quando algún conflicto se extiende hasta el punto de que la comunidad reclama su regulación, se busca una nueva regla a través de los mecanismos establecidos para ello. Estelman define esta situación clasificando las conductas posibles entre prohibidas y permitidas. (Isaza, 2015)

Ahora bien, esta apreciación lleva a considerar que cuando, las partes entran en conflicto, cada uno por su lado quiere o pretende tener la razón, y si no pueden llegar a un acuerdo entre ellos, que les satisfaga a ambos, buscan en el derecho, y en el sistema de normas establecidas y relacionadas con el tema en conflicto, la solución del mismo, siempre esperando que la balanza de la justicia se incline hacia sus intereses.

Sin embargo, en el derecho se define quien tiene la razón y quien tiene la obligación, reduciéndose la resolución en que: 1.- Una persona tiene razón, la otra tiene una obligación, 2.- Nadie tiene razón, entonces son libres, lo que está permitido y es legal para entrar en conflicto con otra persona. La siguiente Figura 1 muestra todo el campo de acciones que pueden ocurrir en una sociedad de derechos,



**Figura 1. Conductas posibles en una sociedad con derecho**

Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Isaza, 2015)

Los conflictos aun cuando pueden darse entre dos, también pueden estar involucradas más personas, e incluso instituciones. Por lo que, su complejidad va a depender en cierta forma de la cantidad de individuos que se encuentren involucrados, dado por la variedad de intereses que posean las partes. Se expresa en la Tabla 1, la tipología según los niveles de conflicto:

**Tabla 1. Tipología del conflicto por su nivel**

NIVELES DEL CONFLICTO			
INTRAPERSONAL O INTRAPSÍQUICO	INTERPERSONAL	INTRAGRUPAL	INTERGRUPAL
En este nivel, los conflictos ocurren dentro de el, incluidos pensamientos, sentimientos, emociones, valores, inclinaciones e impulsos.	Ocurre entre las relaciones individuales de las personas, tal como marido y mujer, jefe y subordinado, y amigos	Se da dentro o internamente en un grupo, como las familias, corporaciones, instituciones. Normalmente el conflicto afecta a los individuos dentro grupo.	Se produce entre los grupos, como dos naciones en guerra, el patrono y el sindicato. Es uno de los tipos de conflictos más complejos por sus interacciones y la cantidad de personas involucradas.

Elaborado por: Otero (2020), a partir de Álzate (2013)

Por otro lado, los conflictos o controversias jurídicamente relevantes se les denomina litigio, el catedrático argentino Carnelutti en su obra Sistema Procesal Civil lo define como: “aquel conflicto de intereses calificado por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro” (1994, pág. 06). El Derecho interviene para la resolución de dicho asunto previo a la petición de una parte, o en otras ocasiones de oficio, de acuerdo con la naturaleza del conflicto. A continuación, se profundiza un poco más a través de la explicación de la teoría del conflicto.

### **1.1.1.-TEORÍA DEL CONFLICTO**

Respecto a la teoría de conflicto, haciendo énfasis en la interpretación de algunas definiciones clásicas, realiza una combinación de todas ellas, tomando los aspectos más importantes al analizar esta teoría, las controversias, no solo trata de una batalla, todas las partes pueden interactuar entre sí, generalmente pueden ser agresivas y se puede ver la inestabilidad de intereses, esta conciencia de las diferencias es muy importante para reflejar las opiniones de todos. Convertirse en la base del desarrollo de soluciones se vuelve muy importante.

A este respecto, años atrás se consideraba al conflicto desde su concepción como un «combate» o una «pelea», como una situación de discrepancia que se genera y puede evolucionar hacia la violencia. Y que debería ser evitada a toda costa. Sin embargo, investigadores y teóricos contemporáneos respecto al conflicto y la negociación, basados en la sociología del comportamiento humano, han considerado que este es necesario para fortalecer el desarrollo de las sociedades, e incluso de las instituciones. Lo importante, es manejar o tener mecanismos y formas que brinden a las partes, las vías para solucionar y que ambos consigan la satisfacción y la justicia en ello.

En este contexto, se hace importante resaltar a Blanco, citado por Valarezo en su trabajo de investigación: La mediación y la transigibilidad en asuntos

de familia “La doble cara del CONFLICTO que viene dada por la CRISIS que a su vez puede representar una OPORTUNIDAD” (Valarezo, 2015, pág. 18). Este investigador realiza un planteamiento actualizado de la significancia del conflicto y su teoría en los tiempos contemporáneos, desde sus causas. Y menciona que el conflicto puede darse:

- 1.- Por los principios o valores discutidos,
- 2.- Por los bienes materiales en discusión,
- 3.- Por el espacio personal, o de grupo, discutido,
- 4.- Por las relaciones interpersonales e intergrupales como causa del conflicto,
- 5.- Por las diferencias de poder en la relación,
- 6.- Por las expectativas de la relación y
- 7.- Por el choque de personalidades. (Valarezo, 2015, pág. 18)

En la siguiente Tabla 2, se explica brevemente cada una.

**Tabla 2. Causas en la teoría de conflicto**

CAUSAS EN LA TEORÍA DE CONFLICTO	
1. Por los principios o valores discutidos	Hace referencia a las creencias, valores, la moral las ideologías, el prestigio personal, los cuales son adoptados como modelos de conducta y en muchas sociedades poseen más valor que los bienes materiales e incluso la vida.
2. Por los bienes materiales en discusión	Representado por la disputa que puede presentarse por bienes cuantificables, que poseen un valor afectivo, al riesgo de perderse, destruirse o el goce de ellos se vea interrumpido o perturbado.
3. Por el espacio personal, o de grupo, discutido	Hace referencia a los espacios psicológicos y físicos que la persona siente como suyo, que por derecho tiene o se ha ganado, desde un puesto de trabajo, un lugar en la sociedad. Esto puede generar un conflicto tanto de forma individual, como grupal.
4. Por las relaciones interpersonales e intergrupales como causa del conflicto	Relacionados con los conflictos que se generan en la interacción del hombre en sociedad. El interpersonal con respecto de un individuo hacia otro individuo, y el intergrupales, en el nivel de las relaciones entre los grupos.
5. Por las diferencias de poder en la relación	Hace referencia a la antagonismos y el posicionamiento del más fuerte o el más grande contra el más débil.
6. Por las expectativas de la relación	Estima ver con los supuestos de las expectativas de lo que cada persona espera de una relación con otra persona. Cualquier diferencia que altere ese supuesto o esa confianza puede ser causa de conflicto.
7. Por el choque de personalidades	Básicamente trata de las diferencias entre las personas y la poca tolerancia que puede haber para aceptarse.

Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Valarezo, 2015)

Como se puede denotar en la tabla, existe una variedad significativa de motivos o causas por las cuales se puede generar un conflicto, dependiendo de la dinámica del proceso unos serán más complejos que otros, al respecto Palacios, en su artículo denominado Teoría del Conflicto refiere que:

Lo importante es reconocer donde nos hallamos y frente a qué tipo de conflicto estamos, saber discernir qué es lo que realmente está en juego, dentro de los intereses y las necesidades como posturas a las que arriban las partes. (Palacios, 2014, pág. 02)

Para efectos de esta investigación, básicamente el conflicto o litigio proviene de los intereses descritos en la caracterización del Derecho de Familia, tal como los relacionados con: las relaciones de filiación, derechos y obligaciones parentales, tutela, derechos de los familiares, matrimonio y relaciones extramaritales, disposiciones de invalidez, visitas, etc.

### **1.1.2.-FASES DEL CONFLICTO**

El conflicto normalmente sigue una serie de pasos o estadios, que normalmente tienen una secuencia, sea cual fuere la situación, los expertos en negociación y conflicto afirman que, éste viene dado por un ciclo genérico, que puede ser negativo o positivo, estas fases vienen representadas por “Fase 1. Actitudes y creencias. Fase 2. El conflicto. Fase 3. La respuesta. Fase 4. El resultado” (Alzate, 2013, pág. 09), las cuales se explican a continuación:

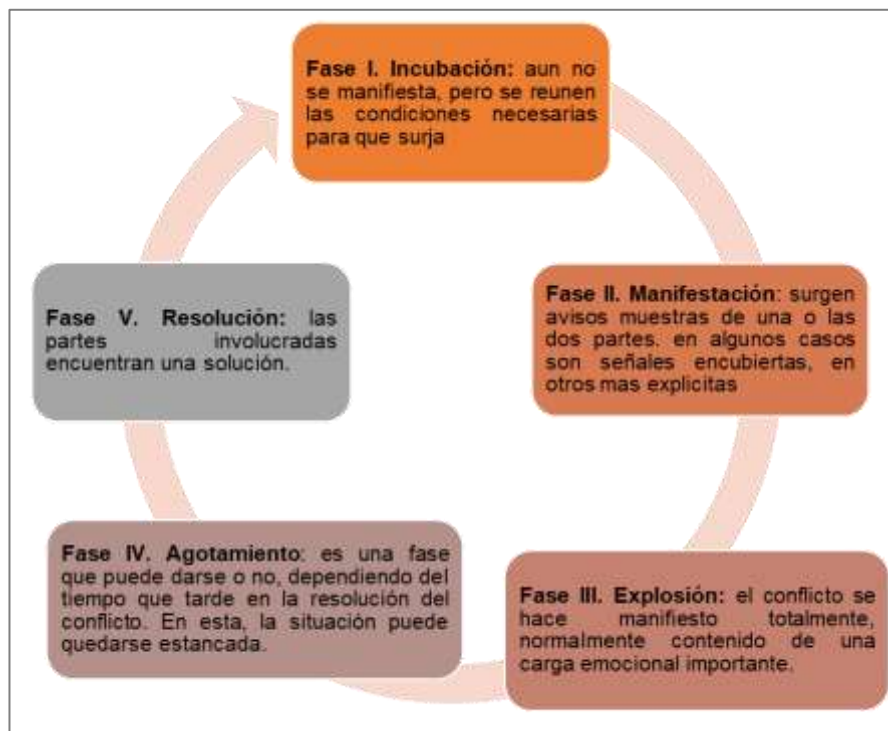
**Fase 1: actitudes y creencias.** Primeramente, inicia por la propia persona, por sus actitudes, creencias y modelos, que vienen de una variedad de fuentes, tales como: información recibidos en la niñez sobre conflictos, modelos a seguir de los padres y cuidadores, comportamiento en los medios y experiencias específicas.

**Fase 2: el conflicto.** En esta fase el «conflicto ocurre», por ser un proceso inherente a las relaciones sociales, es inevitable por ser un fenómeno ubicuo y universal.

**Fase 3: la respuesta.** En este punto inicia la actuación, se puede utilizar el dialogo (el cual puede ir desde un simple acuerdo o aclaratoria, hasta un juicio), también se puede abandonar.

**Fase 4: el resultado.** En esta fase el desenlace puede ser negativo o positivo para las partes, satisfactorio o insatisfactorio. Lo que predomina es un reforzamiento de la creencia, perpetuando un patrón.

Por otro lado, se habla sobre las fases del conflicto, al respecto Soria manifiesta que: “En las dos primeras etapas, predomina el componente racional, pero a partir de la explosión, los componentes emocionales se convierten en lo más importante. De esta forma o se “limpia” la parte emocional o el conflicto no se soluciona” (Soria, 2017, pág. 02). Este ciclo cumple con cinco etapas que se describen en la *Figura 2*.



**Figura 2. Fases del conflicto**

Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Soria, 2017)

Tanto en la clasificación cíclica de las fases del conflicto expuesta por (Alzate, 2013), como la expuesta por (Soria, 2017), existen similitudes donde se hace manifiesta la importancia de las creencias, modelos y patrones propios de la persona, hasta llegar a la resolución del conflicto donde puede o no quedar satisfechas todas las partes involucradas. Dependerá de cómo se aborda el conflicto, lo que se puede estar infringiendo y hacia donde se inclina el derecho y la obligación.

### **1.1.3.-ABORDAJE DEL CONFLICTO**

La forma de abordar un conflicto ha cambiado con el transcurrir del tiempo, como se explicó anteriormente, el surgimiento de teorías y escuelas de negociación han tenido una influencia significativa en la manera como se lleva a cabo la resolución de una situación que produce inconformidad. Y, por consiguiente, la forma de abordarlo dependerá en gran medida de los factores involucrados, la complejidad del conflicto y los intereses de las partes.

En vista de lo extenso que puede ser mencionar las diferentes formas y técnicas que se utilizan, dependiendo del enfoque del conflicto, su contexto y dinámica. Para efectos de la temática que se aborda se explicara de forma genérica la postura del derecho ante la solución de un conflicto que involucre las normativas que han sido instauradas para ello.

Por lo tanto, en el derecho, el método más común para resolver un litigio o un conflicto es el proceso judicial o juicio, que se refiere al mecanismo por el cual, el Estado ha dispuesto la resolución del conflicto mediante la función jurisdiccional, a este respecto Caravantes citado en el Lexivox.libre-Portal Jurídico de la página web Lexivox.libre-Portal Jurídico, en donde, explica que:

El conflicto forma parte de la controversia entre dos o más personas que, con apoyo en las leyes, ante un juez calificado que lo rescinde aplicando la ley o imponiendo sanción, según se trate de un proceso civil o penal. (Diccionario Legal , 2020)

En el mismo orden de ideas, Escriche citado en el antes mencionado Diccionario Legal, y define el juicio como “la legítima discusión de un negocio entre el actor y el reo ante juez competente, que lo dirige y termina con su decisión o sentencia definitiva” (Diccionario Legal , 2020, pág. 12). También describe los elementos básicos de cualquier juicio. Estos elementos son:

1) el derecho de impugnación o el asunto en disputa; 2) la parte disidente; 3) la ley o procedimiento que rige el caso; 4) el juez que hace y resuelve el caso. Suele expresarse como una etapa característica: 1) demanda o reproche; 2) defensa; 3) libro de instrucciones, sujeto a las ventajas especiales de cada prueba; 4) argumento final; 5) sentencia; 6) la impugnación de la sentencia (como aplicable); 7) La resolución debe implementarse cuando sea necesario. (Diccionario Legal , 2020, pág. 12),

Asimismo, se puede señalar que el proceso, o juicio, constituye un mecanismo por el cual se resuelven las controversias de las personas, siendo el más común para cumplir con este objetivo, ya que el Estado asumió la obligación de otorgar la protección y tutela de las personas, de modo que dispuso vías adecuadas para tal efecto.

Se hace relevante destacar la teoría del análisis de la cultura de conflicto versus la cultura del dialogo, donde la primera se enfoca en la situación del desacuerdo, encuentro de derechos, pretensiones u obstrucción de derechos. Al adversario se le considera un enemigo que viene a ser un retador y con el cual hay que luchar y ganarle a toda costa.

Desde la cultura del dialogo se parte de principios morales y éticos, donde las partes plantean sus diferencias y posturas respecto al hecho, y mediante el dialogo y el respeto mutuo buscan llegar acuerdos y obtener

un resultado que les beneficie a ambos mediante el consenso, esta también es llamada cultura de paz.

Considerando que, debido a la dinámica, proceso, cantidad de personas o instituciones involucradas y la capacidad que tenga la normativa de dar respuesta en la resolución. Mientras más individuos se encuentren involucrados, la probabilidad de la complejidad del conflicto es más alta. Por lo que, muchas veces el derecho recurre a medios alternativos en la solución de estos.

## **1.2.- MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

La existencia de los medios alternativos de solución de conflictos, en la legislación ecuatoriana, datan del año 1963. Entendidos como un mecanismo de apoyo a la administración de justicia formal, la primera ley que incorporó estos medios en el ámbito legal del Ecuador fue la Ley de Arbitraje Comercial, y se encargaba de normar las relaciones entre comerciantes y la Cámara de Comercio tenía la libertad de facilitar el servicio privado. Sin embargo, no tuvo mayor auge por desconocimiento, falta de promoción, entre otras.

### **1.2.1.-DEFINICIÓN DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

En cuanto a la definición de los métodos alternativos de solución de conflictos, según, éstos rescatan la visión de que las partes son dueñas de sus propios problemas (el litigio), por lo que son ellos quienes deben decidir cómo resolver el problema, asimismo Vado expresa que: “Los medios alternativos consisten en diversos procedimientos mediante los cuales las personas puedan resolver sus controversias sin necesidad de una intervención jurisdiccional”.(Vado, 2002, pág. 05)

En la perspectiva del autor se comprende como los métodos alternativos de solución de conflictos constituyen procesos a través de los cuales las

partes intervinientes en un problema, buscando el arreglo de este, para lo cual, cuentan con una serie de posibilidades que deberá ser escogida de manera voluntaria, siendo estos procedimientos un conjunto alternativo de herramientas a la función jurisdiccional, que ofrece varios beneficios para las partes. A este respecto Reales en su artículo Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil, de la revista Anuario Jurídico y Económico Escurialense hace referencia que “cumplen una función cívica, al permitir a los ciudadanos resolver sus conflictos de forma privada. Estos sistemas, gestionan mejor los intereses de las partes en conflicto, al ser ellas mismas las que resuelven su litigio a través del diálogo”.(Reales, 2013, pág. 02)

De acuerdo con lo señalado por la autora, estos medios constituyen sistemas que ayudan a remediar una controversia de manera privada, sin la intromisión de la función jurisdiccional del Estado, de modo que tienen como base el diálogo y la transacción de las partes por sí mismas o ayudadas por una o varias personas, de acuerdo con cada tipo de medio alternativo.

Es importante recordar que, ante la carencia de un sistema que le brinde a la sociedad garantías, aunado a ello las tendencias globalizadoras y la necesidad de solucionar los conflictos con celeridad y de forma segura, asentaron el camino para que las MASC se incorporarán con mayor fuerza en el sistema judicial, convirtiéndose hoy en una de las vías más usadas para resolver problemas. Particularmente, en Derecho de Familia, donde los conflictos se relacionan con los parentescos.

En este contexto, es importante destacar que el Artículo 97 de la Constitución de la República del Ecuador, hace referencia a que “todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley” (Asamblea Nacional Constituyente CRE, 2008), en el Artículo 190 ibídem, la Constitución

reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Por lo que dentro de los MASC comunes o más usados se encuentran: la negociación, la mediación, la conciliación y el arbitraje.

### **1.2.2.-CARACTERÍSTICAS DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

Se reconocen como mecanismos alternativos de solución de conflictos a la mediación, el arbitraje, la negociación y la conciliación, donde todos ellos con diferentes y semejantes métodos convergen en que las partes reciban el apoyo legal para solucionar sus controversias, y que esa solución se encuentre dentro de la obligatoriedad legal, para ser cumplida dentro de sus objetivos, se caracterizan por:

- Aligerar el sistema judicial
- Economizar los gastos y costos
- Agilizar la solución de las controversias
- Protagonismo de las partes involucradas en la solución de sus controversias
- Desarrollar y educar la comunicación, en pro de las relaciones
- Promover el acceso a la justicia
- Apoyar la eficiencia con permisión hacia alternativas exclusivas de solución de conflictos
- Otorgar a la comunidad y al país una nueva alternativa para manejar y solventar las controversias

### **1.2.3.- PRINCIPIOS DE LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTO**

Entre los principios de los MASC, considerando los más usados, como la conciliación, el arbitraje, la mediación y la negociación. Refiere Alarcón que estos medios o métodos de forma genérica deben contener como

principios: “la imparcialidad, equidad, veracidad, buena fe, confidencialidad, legalidad, neutralidad, economía, celeridad y voluntariedad”.(Alarcón, 2016, pág. 03)

En la *Figura 3* se realiza una breve explicación de estos principios genéricos que caracterizan a las MASC, debido a que cada tipo posee sus particularidades acordes a la forma en que son constituidos dentro del proceso legal y de las normas que les regulan en cada país.

<b>IMPARCIALIDAD:</b> debe existir participación por propia decisión, sin coacción, ni obligación.
<b>EQUIDAD:</b> se propician condiciones de igualdad entre las personas que participan. Con justicia y proporción.
<b>VERACIDAD:</b> quienes intervienen deben apegarse a la honestidad y la verdad.
<b>LEGALIDAD:</b> solo pueden ser objeto de utilización de los MASC los conflictos derivados de los derechos de las partes
<b>BUENA FE:</b> se debe promover la bilateralidad y el respeto, las partes en conflicto disponen de las mismas oportunidades.
<b>CONFIDENCIALIDAD:</b> se mantiene la privacidad de la información y la no divulgación del proceso.
<b>NEUTRALIDAD:</b> el procedimiento debe evitar inclinaciones o preferencias hacia alguna de las partes.
<b>ECONOMÍA:</b> se realiza con el ahorro de los costos de un proceso judicial, tanto en tiempo, gasto y esfuerzo.
<b>CELERIDAD:</b> normalmente el proceso se resuelve en un tiempo mas corto que un proceso judicial.
<b>VOLUNTARIEDAD:</b> la participación de las partes debe generarse de sus propias decisiones.

**Figura 3. Principios de los medios alternativos de solución de conflictos**  
Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Alarcón, 2016)

#### 1.2.4.- TIPOS SEGÚN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Diferentes leyes en el Ecuador hacen referencia a los MASC, sin embargo, la mediación y el arbitraje son los dos medios alternativos al proceso judicial que se encuentran mayormente regulados en la legislación nacional.

Incluso en la Constitución de la República en el Artículo 190 se reconoce explícitamente al arbitraje y la mediación y “otros procesos alternativos de mediación”.

Con más especificidad, en la LAYM, los tres títulos de los que está compuesta contienen lo referente al arbitraje, la mediación y la mediación comunitaria. Sin embargo, para efectos de esta investigación, se profundizará también en la conciliación. Este medio alternativo se encuentra regulado en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador (2014) y en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia. (2003)

### **1.3.- EL ARBITRAJE**

Como se ha mencionado con anterioridad, este MASC se encuentra dentro de los medios establecidos en la legislación ecuatoriana.

#### **1.3.1.-CONCEPTO DEL ARBITRAJE**

El arbitraje se encuentra explícitamente legitimado por la Constitución de la República del Ecuador promulgada en el año 2008, aunado a ello, en la Ley de Arbitraje y Mediación, en su Título 1, Artículo 1 donde se define como un mecanismo alternativo donde: “las partes pueden someter de mutuo acuerdo, las controversias susceptibles de transacción, existentes o futuras para que sean resueltas por los tribunales de arbitraje administrado o por árbitros independientes que se conformaren para conocer dichas controversias”. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 01)

En este medio de solución de conflicto, las personas involucradas convienen mediante un acuerdo arbitral, someterse a la salida de una disputa que haya surgido o pueda germinar entre las partes, mediante la decisión jurídica representada por el laudo arbitral en obligatoriedad de

cumplimiento, dictaminada por uno o varios árbitros. El nombramiento de éste, que también es denominado «el tercero», es acordado por las partes.

### **1.3.2.-CARACTERÍSTICAS DEL ARBITRAJE**

- El proceso arbitral es una institución jurisdiccional, se realiza conforme a etapas y formalidades propuestas por los poderes públicos y amparada en las leyes.
- Es una solución de conciencia, basada en la equidad y bilateralidad, evitando las indebidas disconformidades que pueden conformarse en el derecho y las obligaciones.
- Existencia de un compromiso arbitral, donde las partes reconocen haber entrado en conflicto y toman la voluntaria decisión de resolverlo por medio de la institución arbitral.
- Las partes pueden acordar de forma voluntaria solucionar las controversias futuras mediante la obligatoriedad del procedimiento arbitral, que no debe vulnerar intereses, orden público o derechos de colaterales.
- El árbitro posee la facultad de emitir un fallo, mediante las pruebas que le permitan valorar y actuar a una decisión final.
- El árbitro siempre va a recurrir a un juez por la jurisdicción, las facultades cautelares y ejecutivas que este posee, y de las cuales el árbitro carece.

### **1.3.3.-CLASES DE ARBITRAJE**

Respecto a las clases de arbitraje, se considera la clasificación de la Cámara de Comercio de Quito, emitida el 24 de noviembre del 2005, donde establece cinco tipos de arbitraje: “administrativo, independiente, de equidad o de derecho, de equidad, y de derecho” (DerechoEcuador, 2005).

#### **1.3.3.1.- ARBITRAJE ADMINISTRATIVO**

En este tipo de arbitraje se procede de acuerdo con el acuerdo de las partes en la disputa o conflicto, y se seguirá lo dispuesto en la Ley de Arbitraje y Mediación.

#### **1.3.3.2.- ARBITRAJE INDEPENDIENTE**

Este tipo de arbitraje corresponde al que se lleva a cabo según el acuerdo de los involucrados, siguiendo lo establecido en la LAYM.

#### **1.3.3.3.- ARBITRAJE DE EQUIDAD O DE DERECHO**

Las personas en controversia deciden si los árbitros deben inclinarse en equidad o derecho, si se hace imposible convenir, entonces el fallo será en equidad.

#### **1.3.3.4.- ARBITRAJE DE EQUIDAD**

Al otorgar un laudo basado en el principio de equidad, el árbitro hará todo lo posible basándose en el principio de crítica razonable, basado en sus propios conocimientos y creencias. El árbitro debe ser abogado.

#### **1.3.3.5.- ARBITRAJE DE DERECHO**

Al dictar un laudo basado en el derecho, este debe estar de conformidad con la ley, el árbitro debe cumplir con los principios universales del derecho, la jurisprudencia y la doctrina. El árbitro debe ser abogado.

#### **1.3.4.-CAPACIDAD DE SOMETERSE AL ARBITRAJE**

En la Ley de Arbitraje y Mediación, en su Artículo 4, se ha determinado que cualquier persona natural o jurídica con capacidad de compromiso puede obedecer las disposiciones de esta Ley, siempre y cuando haya cumplimiento de las obligaciones que la misma dispone. (2006)

Bajo este contexto, las diversas instituciones y entes que conforman el sector público deben cumplir con lo establecido y con unos requisitos adicionales, como:

- Aceptar un acuerdo de arbitraje antes de que ocurra la disputa.
- La relación jurídica del acuerdo debe ser contractual
- El convenio debe especificar de qué forma serán elegidos los árbitros
- La firma del acuerdo arbitral, que incluye la renuncia a la jurisdicción ordinaria, debe ser realizada por la persona autorizada de la institución.
- De incumplirse alguno de los requerimientos señalados, puede acarrear nulidad del convenio arbitral.

El acuerdo arbitral, es un convenio por escrito, donde las partes hacen constar que desean de forma voluntaria someterse al proceso de arbitraje. Este debe constar siempre por escrito. Las cartas, contratos o cualquier documento escrito de la voluntad de las partes pueden considerarse un convenio arbitral (Cámara de Comercio de Quito. CCQ, 2005, pág. 02).

La Ley de Arbitraje y Mediación, en su Artículo 6 expresa textualmente, “Se entenderá que existe un convenio arbitral (...) también cuando resulte de intercambio de cartas o de cualquier otro medio (...) que deje constancia documental de la voluntad de las partes de someterse al arbitraje”. (2006)

#### **1.4.- LA CONCILIACIÓN**

La conciliación no aparece de forma explícita en el Artículo 190 de la Constitución de la República del Ecuador, más si es un medio de solución de conflictos y una figura incorporada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano desde hace un tiempo, a este respecto Falconí, explica que “en materia civil con las audiencias de conciliación en el juicio verbal sumario y con la junta de conciliación en los juicios ordinarios y ejecutivos”. (Falconi, 2014, pág. 03)

#### **1.4.1.-CONCEPTO DE CONCILIACIÓN**

Es una de las herramientas que proporciona la jurisdicción nacional y se puede utilizar como alternativa a la resolución de conflictos. Ofrece otra opción para que las personas en disputa resuelvan las diferencias que afectan sus derechos fuera de los procedimientos judiciales y antes de que se inicien los procedimientos formales.

En concordancia, y complementando el concepto, el tratadista Bulla, en su libro titulado Justicia Alternativa, Mecanismos Facultativos de Resolución de Conflictos, Conciliación Administrativa, hace referencia que la conciliación: “es un procedimiento mediante el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral”(2010, pág. 13). El conciliador que viene siendo el tercero neutral, propone fórmulas conciliadoras que las partes pueden aceptar o rechazar, da fe de la decisión de arreglo e imparte su aprobación.

En el Ecuador la conciliación como MASC solo se aplica a posibles compromisos, incluidos temas comerciales, arrendamientos, contratos públicos, infancia y familia. respecto al pago de pensiones alimenticias (monto y forma), siempre que no atente al interés superior del niño o adolescente. También en la tenencia de los hijos, bienes de sociedad conyugal, entre otras. Donde se amerite prontitud y exista la posibilidad de acuerdos con el apoyo constitucional y legal, contribuyendo a la descompresión de las cortes de justicia.

#### **1.4.2.-CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN**

- Es un acto jurídico, donde las partes ubican un tercero neutral que les ayude a resolver un conflicto.

- Se hace necesaria la intervención de un tercero, que no procede a decidir, solo se limita a proponer fórmulas para la solución efectiva de la controversia.
- La oralidad e inmediatez se encuentran presentes, evitando los intermediarios y documentos formales.
- Fomenta el acercamiento de las partes a un dialogo que posibilite la solución del conflicto.
- Es un acto informal, flexible y con una amplia libertad de las técnicas o métodos que utilice el conciliador para lograr apoyar a las partes en conflicto.

#### **1.4.3.- CLASES DE CONCILIACIÓN**

Por su carácter flexible y de voluntariedad, para algunos ordenamientos muchas veces forma parte de un proceso previo al procedimiento judicial. Una de las diferencias entre la conciliación y la mediación, es que en la primera el conciliador puede sugerir opciones de solución. Entre las clases de conciliación se tiene la extrajudicial y la judicial.

- **En la conciliación extrajudicial**, se conforma como un medio alternativo al proceso judicial, mediante este proceso las partes buscan resolver sus controversias, sin acudir a un juicio, en esta clase de conciliación el tercero que interviene puede ser un conciliador, y el acuerdo es de tipo transaccional.
- **La Conciliación judicial**, funciona como MASC dentro de la formalidad de un proceso judicial, como una forma especial de conclusión mediante una sentencia. El tercero en este caso es un juez, que propone las bases para resolver, homogeneizar y verificar el contenido acordado por las personas, y dar efecto judicial dentro del marco legal.

Dentro de este proceso es importante tomar en consideración las fases, con respecto al momento en que se puede presentar la solicitud de conciliación. Acorde con el Artículo 665 del Código Orgánico Integral Penal, esta solicitud solo resulta en la fase de investigación y en la de instrucción. ( Asamblea Nacional. COIP, 2014)

#### **1.4.3.1.- FASE DE INVESTIGACIÓN**

Se establece en el Código Orgánico Integral Penal que, en esta primera fase la víctima y la persona investigada presentan al Fiscal la petición escrita de conciliación que contenga los respectivos acuerdos. Siendo éste el que levantará el acta con los acuerdos y las condiciones. Se establece en el Artículo 665, literal 2 que:

si la solicitud de conciliación se realiza en la fase de investigación, el funcionario deberá realizar un documento, definido como acta, donde se definirá el convenio y las pautas y suspenderá su actuación hasta que se logre cumplir lo acordado en el mismo.( Asamblea Nacional. COIP, 2014)

#### **1.4.3.2.- FASE DE INSTRUCCIÓN**

Se establece en el Código Orgánico Integral Penal que, en esta etapa el fiscal solicita la conciliación al Juez, donde este escuchará en audiencia a las partes y aprobará la conciliación. El COIP en el Artículo 665, literal 4, establece que:

si se hace una solicitud de mediación durante la fase de instrucción, el fiscal no hará más trámites y le pedirá al juez que convoque a una audiencia, escuche las opiniones de las partes y apruebe el acuerdo. En la resolución de aprobación del convenio, se ordenará la suspensión del proceso hasta que se llegue a un acuerdo; si se han dictado medidas preventivas o cautelares, se cancelarán las medidas.( Asamblea Nacional. COIP, 2014)

## **1.5.- LA MEDIACIÓN**

La mediación puede ser utilizada tanto por personas naturales como jurídicas. Es una MASC que permite agilizar procesos extrajudiciales fuera del proceso judicial administrativo ordinario o convencional.

### **1.5.1.-CONCEPTO DE MEDIACIÓN**

La mediación es un MASC no adversal, en el cual un profesional neutral llamado mediador asiste a las personas involucradas en la disputa, con la intención de ponerle fin al mismo. A través de ella se logra agilizar un proceso en la administración de justicia, por cuanto facilita el acceso a los centros de mediación de forma voluntaria, para buscar las alternativas de resolución mediante el dialogo, apegado a las normas jurídicas y con el apoyo de un mediador.

La Ley de Arbitraje y Mediación en el Título II, Artículo 43 hace referencia a la mediación como “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”. (2006, pág. 16)

Se caracteriza por la voluntariedad de las partes al poner fin al conflicto, con la ayuda de una persona imparcial que no puede decidir, sino únicamente guiar a las partes para que puedan resolver el conflicto. Explica Hernández en su libro La mediación en la resolución de conflictos que:

La mediación es un proceso de resolución de conflictos en el que las dos partes enfrentadas recurren «voluntariamente» a una tercera persona «imparcial», el mediador, para llegar a un acuerdo satisfactorio. Es un proceso extrajudicial y en muchos casos privado. (Hernández, 2003, pág. 11)

Es un medio en el cual interviene un tercero, que es ajeno al conflicto y que no va a decidir sobre el mismo, si no que las partes lo harán de manera voluntaria, además que sobre lo que se trate tiene que ser transigible, extrajudicial, que ponga fin al conflicto y que en caso de incumplimiento podrá ser ejecutado en la jurisdicción ordinaria.

### **1.5.2.-PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN**

Dentro de los principios de la mediación, se nombrará entre ellos: la voluntariedad, imparcialidad, neutralidad, confidencialidad, buena fe, autodeterminación y colaboración.

**Principio de voluntariedad:** es un proceso que se da en plena libertad de decisión de las partes en conflicto, tanto para someterse a él, como para desistir o de adoptarla solución que consideren adecuada a su situación.

**Principio de imparcialidad:** no deben existir favoritismos hacia ninguna de las partes implicadas.

**Principio de neutralidad:** el proceso debe darse enfocado hacia la objetividad que amerita la solución de la controversia, evitando los prejuicios.

**Principio de confidencialidad:** la información en el proceso de mediación es privada y no puede ser divulgada, salvo que exista consentimiento de las partes, esto también incluye a las actas resultantes del proceso.

**Principio de buena fe:** se debe demostrar o evidenciar honestidad y lealtad en las actuaciones y del proceso.

**Principio de autodeterminación:** se refiere a la capacidad de las partes de decidir sobre sí mismos, desde la responsabilidad.

**Principio de colaboración:** se refiere a la participación y cooperación que las partes están dispuestas a dar para llevar a cabo el proceso de mediación con efectividad.

### 1.5.3.-CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIACIÓN

- El mediador es la tercera persona o persona neutral que se encargará de dirigir la mediación. Éste es escogido por las partes o un autorizado.
- Constituye un MASC intermedio entre el arbitraje y la conciliación
- Se caracteriza por intentar buscar la aceptación de todas las personas involucradas a través de un profesional mediador que solo tiene la presencia para recomendar, no para decidir.
- El mediador no tiene poder sobre la decisión en sí, pero puede ayudar a las partes en el proceso de toma de decisiones.

### 1.5.4.-VENTAJAS DE LA MEDIACIÓN

La mediación por sus características particulares representa una ventaja para quienes hacen uso de ella, se clasifica de la siguiente forma:

- **Genera descongestión en los tribunales:** en la búsqueda de soluciones efectivas, evita que dichos casos trasciendan al ámbito judicial, lo que disminuye la carga procesal en los mismos.
- **Ahorra tiempo:** es mucho más ágil que un proceso judicial.

- **Todos ganan:** cuando las partes encuentran la solución de su controversia en común acuerdo, de alguna forma se realizan concesiones que mantiene o procura una buena relación entre los involucrados.
- **Aumenta la creatividad:** se utilizan diferentes métodos y técnicas para lograr la comunicación y un acuerdo que solucione el conflicto.
- **Aumento del protagonismo de las partes:** los intervinientes en conflicto terminan buscando su propia solución, lo que permite que, de forma responsable se hagan cargo de la controversia.
- **Económica:** utilizar este MASC en muchas oportunidades resulta más económico que dirigir la solución del conflicto al sistema procesal.

#### 1.5.5.-LO QUE SE PUEDE O NO MEDIAR

La Ley de Arbitraje y Mediación, en el Artículo 44, establece que “Podrán someterse al procedimiento de mediación (...), sin restricción alguna, las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas legalmente capaces de transigir” (2006, pág. 17). Es de notarse que para resolver un conflicto por mediación es un elemento esencial que el problema sea «transigible».

Respecto a este importante elemento que condiciona al proceso de mediación, en la Enciclopedia Jurídica OMEBA citado por Aguirre, en la página web DerechoEcuador refiere que:

Lo transigible debe necesariamente ser algo que se relacione con lo comercial, o un hecho que sea lícito, que respete la libertad de la acción y la conciencia y que valore en sus derechos a otras personas, sin daños colaterales. (Aguirre J. , 2014)

En vista que lo que puede ser tratado como transigible en la legislación ecuatoriana no se especifica con claridad, ni existe una norma que los

defina, se encuentran dispersos en toda la legislación, en la *Tabla 3*, se mencionan algunos de los aspectos que definen lo que es transigible y lo que no es, por lo tanto, deriva en lo que se puede o no mediar, apoyado en el trabajo de investigación del especialista abogado. (Aguirre J. , 2014).

**Tabla 3. Lo que se puede o no mediar**

Materia transigible (Lo que se puede mediar)	Materia no transigible (Lo que no se puede mediar)
1. La acción civil sobre la indemnización del daño causado por un delito.	1. La acción para acusar y pedir el castigo por delito, tanto los delitos de acción pública de instancia oficial o particular.
2. Los intereses meramente pecuniarios.	2. La validez o nulidad del matrimonio.
3. Los efectos de la sociedad conyugal.	3. Las cosas que están fuera del comercio.
4. Derechos patrimoniales.	4. Los derechos que no pueden ser objeto de una convención.
5. Todos los derechos, cualquiera sea su especie o naturaleza, aun subordinados a condición, siempre que no estén prohibidos; lo cual requiere la adición de los objetos vedados en cuanto a transigir.	5. Las contestaciones de la patria potestad, a la autoridad del marido, ni sobre el propio estado de familia, ni sobre el derecho que corresponda a las personas, sea por filiación natural o legítima.
	6. Los derechos eventuales a una sucesión.
	7. La sucesión de una persona viviente.
	8. La obligación de prestar alimentos, en el derecho de reconocerlos o no.
	9. El salario de asistencia o salvamento.
	10. Los derechos irrenunciables de los trabajadores.
	11. Bienes Nacionales establecidos en el Código Civil.
	12. Los impuestos o actuaciones en que el Estado actúa como <i>potestad imperium</i> .
	13. Los reglamentos, leyes y normativas.
	14. Los que las leyes especiales determinen para cada caso, los cuales prohíban su mediación o negociación.

Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Aguirre, 2014)

En el caso que compete a esta investigación, dentro de lo concerniente a Derecho de Familia, se denota en la tabla que tanto las contestaciones del poder de los padres, el poder del marido o el propio estado familiar, como la validez o nulidad del matrimonio y la obligación de prestar alimentos, en el derecho de reconocerlos o no, son de materia no transigible, por tanto, no pueden entrar en un proceso de mediación. Pero los efectos de la sociedad conyugal, el valor que deba pagarse por la prestación de alimentos, entre otros derechos relacionados, si son materia transigible, por lo cual, se pueden mediar.

### **1.5.6.-LA MEDIACIÓN Y EL LITIGIO**

Para efectos de la investigación que se presenta, y considerando lo antes expuesto la mediación no debe ser tomada como un sustituto del sistema procesal, si no, como una parte complementaria o alternativa de él. Por lo tanto, en casos de Derecho de Familia, existirán hechos o controversias que pueden ser resueltas en un centro de mediación y que, bajo esta condición, las partes pueden ahorrar tiempo, dinero y tener mayor protagonismo en el transcurso de solución de los problemas de común acuerdo. Donde probablemente con un litigio no pueden hacer.

También se debe considerar que no todo en Derecho de Familia es transigible, por lo tanto, obligatoriamente para algunos casos se debe recurrir al proceso judicial directamente. Aun cuando las partes prefieran arreglarlo por mediación, si el objeto de la controversia es materia no transigible, poco se puede hacer al respecto.

### **1.5.7.-EL ACTA DE MEDIACIÓN**

Luego de darse las sesiones y los acuerdos pautados entre las partes en conflicto. Estos deben quedar formalizados en un documento o escrito que

valida la transacción de común acuerdo. Para ello es necesario levantar un acta.

#### **1.5.7.1.- DEFINICIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

Cuando se procede en un acto de mediación, el efecto de esa acción alternativa de solución de conflicto debe quedar registrada a su finalización, sea cual fuere el resultado, por un acuerdo total, parcial, o no se haya llegado a ningún acuerdo. El acta de mediación constituye el documento que certifica la finalización de la resolución de la controversia y el acuerdo de las partes.

Respecto a una definición emanada por la normativa, no se evidencia un concepto propio en la legislación ecuatoriana, particularmente en la normativa que regula específicamente la mediación que establece en el Artículo 47 que: “El procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste un acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo”. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 17)

#### **1.5.7.2.- NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

En el Artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación se establece que el acta de mediación “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”. (2006, pág. 17)

En coincidencia con la expresión de la naturaleza del acta de mediación establecido el Código Orgánico General de Procesos, en el Artículo 294, literal 6, respecto al desarrollo de la audiencia preliminar establece que “La o el juzgador, de oficio, o a petición de parte, podrá disponer que la controversia pase a un centro de mediación legalmente constituido, para que se busque un acuerdo entre las partes” (2016, pág. 67). Si las partes

han firmado la ley de mediación, que registra todos los acuerdos, el juez la incluirá en el proceso para concluirlo.

Asimismo, en el Artículo 363, literal 3 y 5 se establece que el acta de mediación y la sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, homologados conforme con las pautas del Código General de Procesos, se definen como títulos de ejecución en la mencionada ley. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 67).

### **1.5.7.3.- CLASES DE ACTAS DE MEDIACIÓN**

En la Ley de Arbitraje y Mediación, específicamente en el Artículo 47, primer inciso, se especifica por lo menos tres tipos de actas de mediación: “acta de acuerdo total, acta de acuerdo parcial y acta de imposibilidad. También se le agregaría a esta clasificación la razón o constancia de imposibilidad.” (2006, pág. 17)

#### **1.5.7.3.1.- ACTA DE ACUERDO TOTAL**

Es aquella que, habiendo concluido el proceso de mediación, el resultado corresponde a que las partes en controversia han tenido una resolución satisfactoria, se ha logrado un acuerdo total que pone fin al conflicto.

#### **1.5.7.3.2.- ACTA DE ACUERDO PARCIAL**

En este tipo de acta, las partes no han logrado solucionar de manera total su conflicto en el proceso de mediación, o solo se han podido convenir algunos puntos de la controversia, quedando otros fuera de la resolución dentro del proceso de mediación. En este sentido en el Artículo 47, Literal 5 se indica que, siendo el acuerdo parcial, los involucrados en la controversia pueden lidiar en un juicio solo los desacuerdos que no han sido parte del convenio. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 17)

#### **1.5.7.3.3.- ACTA DE IMPOSIBILIDAD**

Esta acta denota que las partes en controversia o una de ellas, no lograron llegar a ningún acuerdo en el transcurso del proceso de mediación, lo que imposibilita poner fin al conflicto por ese medio, pese al esfuerzo del tercero o mediador y las partes involucradas. En el Artículo 47, Literal 5, se establece que, si no se llega a un acuerdo, los interesados pueden comparecer en arbitrajes o procedimientos judiciales, con el certificado de imposibilidad firmado por los involucrados participantes en la audiencia y el mediador, que brindará audiencia o preverá mediación en estos procesos. Sin embargo, se mantendrá cualquier otra diligencia debida que deba realizarse durante el proceso judicial en esta etapa, como la respuesta al reclamo en el juicio oral sumario. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 17)

#### **1.5.7.3.4.- RAZÓN DE IMPOSIBILIDAD**

También llamada Constancia de Imposibilidad, esta aplica cuando convocadas las partes a una audiencia de mediación, alguna de ellas no asiste a la audiencia. A la primera inasistencia, se realizará una próxima convocatoria con fecha y hora de la nueva audiencia, si la parte en conflicto ausente persiste en su comportamiento de no comparecencia, el mediador debe expedir una constancia de imposibilidad de mediación.

Esta acción se define con claridad en el Artículo 51 de la Ley de Arbitraje y Mediación, donde se establece que, si alguno de los involucrados en la controversia se ausenta de la audiencia de mediación a la que se convocó, “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”. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 19)

## **CAPÍTULO II**

### **2.- EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS Y LA EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

En este capítulo se realiza una interpretación del COGEP, respecto a la ejecución del acta mediación. Con la finalidad de dar cumplimiento al tercer objetivo específico donde se desea analizar en el Código Orgánico General de Procesos la ejecución del acta de mediación, que es un título ejecutivo, la sentencia ejecutoriada, la cosa juzgada, la última instancia, definición de ejecución.

#### **2.1.- TÍTULOS DE EJECUTIVOS**

##### **2.1.1.-CONCEPTO DE TÍTULOS DE EJECUTIVOS**

El título ejecutivo es un documento, según el cual la ley exige el cumplimiento de sus obligaciones. “Esto es necesario para la ejecución de los arreglos, en este proceso independientemente de la etapa anterior de conocimiento, solo puede hacerse efectivo mediante una ejecución especial”(Perla, 1972). En el Código Orgánico General de Procesos, Artículo 347, se establece que “son títulos ejecutivos, siempre que contengan obligaciones de dar o hacer”. (2016, pág. 82)

Asimismo, en el Artículo 354 *Ibíd*em, establece que la audiencia se realizará en dos etapas: la primera es la reorganización para determinar los principales puntos de debate y conciliación. Y la segunda audiencia corresponde a las pruebas y alegatos.

##### **2.1.2.-TIPOS DE TÍTULOS DE EJECUTIVOS SEGÚN EL COGEP**

En el Código Orgánico General de Procesos, se especifica la clasificación de los títulos ejecutivos, en el Artículo 347, donde se hace referencia a:

1. Declaración de parte hecha con juramento ante una o un juzgador competente. 2. Copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas. 3. Documentos privados legalmente reconocidos o reconocidos por decisión judicial. 4. Letras de cambio. 5. Pagarés a la orden. 6. Testamentos. 7. Transacción extrajudicial. 8. Los demás a los que otras leyes otorguen el carácter de títulos ejecutivos. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 82)

#### **2.1.2.1.- DECLARACIÓN DE PARTE HECHA CON JURAMENTO ANTE UNA O UN JUZGADOR COMPETENTE**

Corresponde a una confesión judicial realizada por una persona ante un juez habilitado, que admite que existen hechos que lo vinculan al interrogador, o responsable de declarar la obligación de la persona. Se han establecido requisitos para que la declaración constituya una obligación, debe ser pura y simple.

En el Código Orgánico General de Procesos, Artículo 187, define a la declaración de parte de la siguiente forma “es el testimonio acerca de los hechos controvertidos, el derecho discutido o la existencia de un derecho rendido por una de las partes” (2016, pág. 45). Todo su contenido es indivisible, salvo que exista otra prueba contra las partes favorable del declarante.

#### **2.1.2.2.- COPIA Y LA COMPULSA AUTÉNTICA DE LAS ESCRITURAS PÚBLICAS**

El Artículo 26 de la Ley Notarial del Ecuador, define la escritura pública como: “el documento matriz que contienen los actos, contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante el notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo”. (2014, pág. 10)

Cuando se habla de una copia y la compulsas auténticas de las escrituras públicas, el primer caso es el instrumento autorizado por el notario, donde

consta la transcripción literal del contenido de la escritura matriz u original, en el caso de la compulsa auténtica, es la copia de la copia.

### **2.1.2.3.- DOCUMENTOS PRIVADOS LEGALMENTE RECONOCIDOS O RECONOCIDOS POR DECISIÓN JUDICIAL**

Tomando como referencia los Artículos 216 y 217, del Código Orgánico General de Procesos (2016) el documento privado es, el que ha sido realizado por personas particulares, sin injerencia de algún funcionario público, en asuntos que no son de su empleo. Cuando se habla de legalmente reconocido, se trata de que el instrumento celebrado en privado, se le realice la petición de un reconocimiento de firma y rúbrica a la autora, autor o representante legal de la persona jurídica a quien se le imputa la autoría.

### **2.1.2.4.- LETRAS DE CAMBIO**

Es un documento mercantil, por medio del cual, una persona denominada el librador, ordena a otra denominada el librado, en el pago de una obligación de prestación dineraria con un plazo definitivo de cumplimiento.

### **2.1.2.5.- PAGARÉS A LA ORDEN**

Es un título de crédito o valor que contiene la promesa de pago de forma pura y sencilla específica a una persona. El pagaré se halla regularizado en el Código de Comercio y debe presentar unos requisitos para ser considerada su validez y legalidad.

### **2.1.2.6.- TESTAMENTOS**

Es el instrumento jurídico, donde el causante ejerce su voluntad respecto al estado, herencia y potestad de sus bienes patrimoniales luego de su

deceso. Establece el Código Civil del Ecuador en su artículo 1046, lo siguiente:

El testamento puede ser solemne o menos solemne. El primero hace referencia a la observancia de todas las solemnidades dispuestas en la ley y que ordinariamente requiere, el segundo denominado también privilegiado, es aquel que permite la omisión de algunas solemnidades, por circunstancias o consideraciones particulares y que se encuentran expresas en la ley.(Código Civil del Ecuador, 2016)

#### **2.1.2.7.- TRANSACCIÓN EXTRAJUDICIAL**

El Artículo 347, literal 7 y el Artículo 363, literal 7 del Código Orgánico General de Procesos hace referencia a la figura de la transacción extrajudicial, en el primero refiriéndose como título ejecutivo y en el segundo como título de ejecución. “Éste consiste en un acuerdo que celebran las partes para prevenir un futuro conflicto o litigio judicial, así como también dar por finalizado un litigio en trámite”. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016)

#### **2.1.2.8.- LOS DEMÁS A LOS QUE OTRAS LEYES OTORGUEN EL CARÁCTER DE TÍTULOS EJECUTIVOS**

En este caso quedan los documentos que otras leyes o normativas le otorguen carácter de títulos ejecutivos.

#### **2.1.3.- FACULTADES DEL JUZGADOR Y LAS PARTES**

El Artículo 364 del Código Orgánico General de Procesos, establece que “La ejecución se circunscribirá a la realización y aplicación concreta de los establecido en el título de ejecución” (2016, pág. 86). Las partes deben actuar desde la voluntariedad, la equidad y bilateralidad, en cumplimiento exclusivamente del título de ejecución.

## **2.2.- LA SENTENCIA EJECUTORIADA**

### **2.2.1.-CONCEPTO DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA**

En el Artículo 101 del Código Orgánico General de Procesos, se establece que esta sentencia surte efectos irrevocables sobre las partes que intervinieron en el proceso, e incluso de los sucesores en el derecho. Esta pone fin a los trámites legales y es de obligatoriedad de cumplimiento, tampoco puede aperturarse un nuevo proceso, cuando en ambos exista identidad subjetiva “constituida por la intervención de las mismas partes; como identidad objetiva, consistente en que se demande la misma cosa, cantidad o hecho, o se funde en la misma causa, razón o derecho” (2016, pág. 25). Esto constituye que la sentencia ejecutoriada da fin a los trámites legales y tiene un efecto irrevocable de obligatoriedad de cumplimiento.

### **2.2.2.-ELEMENTOS DE LA SENTENCIA EJECUTORIADA**

La sentencia ejecutoriada debe contener elementos que le validen su legalidad y le proporcionen la formalidad requerida para ser considerada como tal.

#### **2.2.2.1.- FIRMA DEL JUEZ O JUECES Y SELLO**

Debe contener la firma del juez o los jueces, y el sello antes de la firma

#### **2.2.2.2.- FRASE SACRAMENTAL**

En el Artículo 138 del Código Orgánico de la Función Judicial respecto a la fórmula de las sentencias se establece que los jueces deben usar la siguiente frase en las sentencias que expidieren: “Administrando justicia, en nombre del pueblo soberano del Ecuador, y por autoridad de la Constitución y las leyes de la República” (COFJ, 2015, pág. 44).

### **2.2.2.3.- PUBLICIDAD, FECHA Y HORA DE EMISIÓN QUE IMPORTA**

El plazo para el abandono de la causa y para la prescripción de la acción. La fecha y hora que importa, donde el fallo debe encontrarse dentro del día y hora hábil, en coincidencia con el calendario de actividad judicial. De producirse una sentencia fuera del calendario, puede dar lugar a su anulación.

### **2.2.2.4.- NATURALEZA DE LOS ACTOS PARA EFECTOS PROCESALES ANTERIORES**

Relacionados con la interposición de los recursos y la ejecución del fallo. A partir de su expedición, se dan por sentados efectos procesales anteriores.

### **2.2.2.5.- NATURALEZA DE LOS ACTOS PARA EFECTOS PROCESALES POSTERIORES**

Relacionados con la interposición de los recursos y la ejecución del fallo. A partir de su expedición, desde su notificación, se dan por sentados efectos procesales con los recursos y con el contenido de la decisión.

### **2.2.3.-ASPECTOS Y ATRIBUTOS ESENCIALES EN LA SENTENCIA**

Se compone de la parte 1.- expositiva o antecedente, 2.- la fundamentación y motivación, 3.-la decisoria, cada una de ellas contiene la descripción del fallo. En la primera expositiva o antecedente: se suscribe la demanda y la contestación con claridad, en este punto también se describen con detalle las fases en que haya cumplido el proceso.

En la segunda de fundamentación del fallo, está constituido por la amplitud de apreciaciones debidamente fundamentadas que posee el juez, para el análisis de los hechos tanto del demandante, como del demandado. Y la tercera que corresponde a la decisoria, va precedida de la frase sacramental o invocación solemne, y se recogen en ella todas las

posiciones de los juzgados luego del análisis del proceso. El Código Orgánico General de Procesos, Artículo 95, cita:

El contenido de la sentencia escrita, la cual contendrá: 1. La mención de la o del juzgador que la pronuncie. 2. La fecha y lugar de su emisión. 3. La identificación de las partes. 4. La enunciación breve de los hechos y circunstancias objeto de la demanda y defensa de la o del demandado. 5. La decisión sobre las excepciones presentadas. 6. La relación de los hechos probados, relevantes para la resolución. 7. La motivación. 8. La decisión que se pronuncie sobre el fondo del asunto, determinando la cosa, cantidad o hecho al que se condena, si corresponde. 9. La procedencia o no del pago de indemnizaciones, intereses y costas. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 23)

Adicionalmente se debe considerar el idioma en que será emitida la sentencia, que normalmente es transmitida al español, pero a solicitud de los involucrados y cuando una de ellas, o ambas pertenezcan a una comunidad indígena, la sentencia debe ser traducida al kichwa o shuar según sea el caso.

#### **2.2.4.-EFECTOS DE LA SENTENCIA**

Dentro de los efectos más destacados de la sentencia, y quizá el más importante es el de «cosa juzgada». Otorgándole eficacia y permanencia en el tiempo, pues una sentencia no puede ser refutada en el futuro, lo que le proporciona seguridad jurídica y certeza procesal.

#### **2.2.5.-LA COSA JUZGADA**

##### **2.2.5.1.- CONCEPTO DE LA COSA JUZGADA**

Tomando en consideración lo expuesto por Peñarreta & Asociados, en su obra La Cosa Juzgada como excepción en el COGEP, que dice: “la cosa juzgada se puede relacionar con el principio jurídico «*nom bis in ídem*», que significa «no dos veces por lo mismo»” (Peñarreta & Asociados, 2018, pág.

05). Asimismo, el autor afirma que la Corte Nacional de Justicia, en la resolución No.12-2017, publicada en el Registro Oficial No. 21, en su literal 7, señala que corresponde al efecto de hacer recaído en la decisión definitiva de un proceso, debiendo respetarse el contenido de la decisión anterior, cuando el mismo hecho ya ha sido juzgado, “implica no sólo una cuestión procesal, sino declarar que unos mismos hechos han sido ya materia de decisión que ha alcanzado estado, impidiendo que una cuestión debatida y que ha obtenido decisión, sea objeto de posterior y nuevo pronunciamiento”.(Peñarreta & Asociados, 2018, pág. 05)

A razón de ello, “el criterio de «cosa juzgada» se fundamenta en la garantía constitucional de seguridad jurídica, establecido en el Artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador, donde se evita que los conflictos judiciales se sometan a múltiples procesos”. (Peñarreta & Asociados, 2018)

#### **2.2.5.2.- NATURALEZA Y ELEMENTOS DE LA COSA JUZGADA**

La naturaleza de la cosa juzgada parte del principio de la seguridad jurídica, es una institución procesal que imposibilita la discusión, explica Caicedo en su artículo, nombrado, Naturaleza y Elementos de la Cosa Juzgada “de un procedimiento judicial que previamente ya fue resuelto en otro proceso anterior”.(Caicedo, 2008, pág. 03)

El autor citado anteriormente también afirma que, para que este enunciado sea válido debe considerar los siguientes elementos: “**Identidad subjetiva:** la intervención de las mismas partes procesales. **Identidad objetiva:** el objeto del juicio es la misma cosa, cantidad o hecho fundamentado en la misma causa, razón o derechos”.(Caicedo, 2008, pág. 03)

#### **2.2.5.3.- LA COSA JUZGADA FORMAL**

El autor Caicedo partiendo de la definición de la Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Expediente No. 506, Primera

Sala, R.O.2, 13-VIII-96, expresa que la cosa juzgada formal “es la imposibilidad jurídica de acceder a recursos ante determinado resultado procesal, esta no resuelve el fondo del proceso, el objeto mismo de la *litis* sino únicamente las excepciones dilatorias”. (2008, pág. 03)

#### **2.2.5.4.- LA COSA JUZGADA MATERIAL**

La Primera Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Suprema de Justicia. Expediente No. 506, Primera Sala, R.O.2, 13-VIII-96, la cosa juzgada material, señalada por Caicedo: “es la imposibilidad jurídica de iniciar un nuevo proceso sobre la causa que goce de esta calidad, impidiendo de manera absoluta un nuevo tratamiento de la causa, la sentencia adquiere un resultado definitivo frente al órgano jurisdiccional que la dictó”. (Caicedo, 2008, pág. 03)

#### **2.2.5.5. LA COSA JUZGADA FRAUDULENTA**

Consiste en la sanción, revocatoria y nulidad de una sentencia viciada, que luego de dada por cosa juzgada, se evidencia y demuestra un acuerdo doloso fraudulento entre dos o más personas. Esta acción puede ser entre el juez y una de las partes, en detrimento de un tercero, al que se le produce una afectación verificable y real y que además de patrimonial puede consistir también en afectación de cualquier derecho civil.

Esta restitución por cosa juzgada fraudulenta corresponde a una de las singularidades de cosa juzgada. En el Ecuador dentro de su legislación no se reconoce esta figura.

## **2.3.- LA ÚLTIMA INSTANCIA**

### **2.3.1.- DEFINICIÓN DE ÚLTIMA INSTANCIA**

En el proceso judicial existen diferentes grados jurisdiccionales, establecidos por la ley para llevar a cabo juicios, procesar y sentenciar litigios y controversias. En muchos casos es necesario que pasen por diferentes estancias o grados para que puedan ser juzgados o resueltos, la última estancia es el grado final al que se puede acceder, es inapelable y debe ser ejecutado inmediatamente, con carácter de obligatoriedad.

En la Enciclopedia jurídica, se define de la siguiente forma “Corresponde a la sentencia contra la cual no se puede interponer ninguna apelación, y solo quedan como posibles la introducción de las vías de recursos extraordinarios como el de revisión o de casación”. (Enciclopedia jurídica, 2020)

## **2.4.- LA EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

### **2.4.1.- DEFINICIÓN DE EJECUCIÓN**

La ejecución corresponde a la acción que transforma la realidad material del incumplimiento de una obligación. Es un procedimiento de actos que se encuentran contenidos dentro de la normativa para hacer cumplir la obligación que se encuentre dentro del título de ejecución. El Código Orgánico General de Procesos, en su artículo 362, hace referencia como “el conjunto de actos procesales para hacer cumplir las obligaciones contenidas en un título de ejecución”. (2016, pág. 86)

### **2.4.2.- CLASES DE EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES**

#### **2.4.2.1.- OBLIGACIONES DE DAR ESPECIE O CUERPO CIERTO**

El Doctor Meza en su trabajo de investigación la define como “Es aquella en que se debe determinadamente un individuo de una clase o género determinado. La obligación se caracteriza porque se debe un individuo perfectamente singularizado”(Meza, 2017, pág. 11). El efecto principal de esta obligación es que, al precisar cabalmente el objeto debido, la obligación se satisface mediante la prestación de ese objeto y no de otro.

Por consiguiente, el acreedor no puede reclamar otra cosa que no sea el objeto precisado, ni el deudor pretender que se reciba otra diferente a la que se debe. El Artículo 366 dice que el juzgado puede dictar un mandamiento de ejecución, obligando al deudor entregar en términos de 5 días, e incluso con la intervención de un funcionario policial para descerrajar el lugar de ser necesario, con la debida justificación. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016)

#### **2.4.2.2.- OBLIGACIONES DE DAR DINERO O BIENES DE GÉNERO**

“Su propósito es la transmisión del dinero, bienes, propiedad u otros derechos de propiedad del deudor al acreedor mediante consentimiento legalmente expreso, a menos que la ley exija otras condiciones” (Carnevall, 2015). El artículo 367 del COGEP, hace referencia que al dar dinero o bienes de género “el juzgador dictará mandamiento de ejecución ordenando que la o el demandado, consigne la cantidad de bienes genéricos o deposite el importe de dichos bienes a su precio corriente de mercado a la fecha que se lo dictó”. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 87)

#### **2.4.2.3.- OBLIGACIONES DE HACER**

Se refiere a las actividades realizadas por el deudor en beneficio del acreedor. Por tanto, todos los intereses que constituyen el despliegue de

conductas o actividades distintas de la cesión u otros derechos de propiedad se configuran como obligaciones de hacer.

En el Artículo 368 del COGEP, se hace referencia a que el juzgado tiene la potestad de señalar los términos mediante los cuales, el acreedor pide que se cumpla la obligación si es posible, por lo cual, el deudor deberá hacerlo “bajo prevención que, de no acatar tal orden, la obligación se cumplirá a través de una o un tercero designado por la o el acreedor, a costa de la o del ejecutado, si así lo ha pedido”. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 87)

#### **2.4.2.4.- OBLIGACIONES DE NO HACER**

Se refieren a “actos de renuncia u omisión, actos que el deudor tiene derecho a ejercer sin hacer algo de acuerdo con el ordenamiento jurídico y que, si no fuere por la obligación, sería un comportamiento completamente legal”. (Carnevall, 2015).

En el Artículo 369 del COGEP, se establece a este respecto que “Si la ejecución se refiere a no hacer algo y si ya se ha efectuado, la o el juzgador ordenará la reposición al estado anterior y que la o el deudor deshaga lo hecho” (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 88). Se concederá un plazo para otorgar efectividad, bajo premisa de prevención, en caso contrario, se consentirá al acreedor a revocar lo hecho a cargo del deudor, e indicará el monto que el deudor debe pagar por este concepto.

#### **2.4.3.- PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS**

Primeramente, es importante indicar en este punto, que la base de una ejecución es el título de ejecución, clasificados con anterioridad en este manuscrito, según lo establecido en el Código Orgánico General de Procesos, en el Artículo 363. A partir de aquí se puede describir el

procedimiento de ejecución según los establecido en el mencionado código. En el Artículo 370 ibídem, se refiere que al tratarse de la ejecución de un título auto ejecutoriado o que no sea la sentencia, debe ser presentada una solicitud, contentiva con la identificación del título, que su vez es habilitante para presentar dicho documento. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016)

Ahora bien, el Código Orgánico General de Procesos, en el Artículo 371, establece que, si se trata del inicio de la admisión de la solicitud prevista en el Artículo 370 o directamente de ejecución de sentencia ejecutoriada “la o el juzgador designará una o un perito para la liquidación de capital, intereses y costas en el término concedido para el efecto”. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 88) Luego de esto, el actor tiene hasta 5 días para presentar los documentos de certificación de costos de acuerdo con las reglas de gastos estipuladas en la normativa.

En el Artículo 372 del Código Orgánico General de Procesos hace referencia a que después de recibir el acuerdo, el juez emitirá una orden de ejecución, que incluirá:

1. Identificar con precisión a las personas o entidades que deben cumplir con sus obligaciones.
  2. Determinar las obligaciones a cumplir y adjuntar copia de la liquidación (si aplica).
  3. La disposición de ordenar o pagar a la persona a ejecutar o cumplir la obligación dentro de los cinco días para evitar que esta situación se vea obligada a ser ejecutada.
- (Asamblea Nacional. COGEP, 2016)

En el caso del acta de mediación que corresponde a un título ejecutivo que no es sentencia ejecutoriada, el mismo artículo afirma que la comunicación que ordena la ejecución se efectuará personalmente o por boletas hacia el o la ejecutoriada. Cuando este cumpla con la obligación, esta se declarará extinguida.

#### **2.4.4.- COMPETENCIAS DEL JUZGADOR PARA EJECUTAR EL ACTA DE MEDIACIÓN**

En el Artículo 102 del Código Orgánico General de Procesos se establece que, “para reconocer y aprobar sentencias, laudos arbitrales y actas de mediaciones dictadas en países extranjeros que se encuentren vigentes en la legislación de ese país de origen, corresponderá al juzgado provincial especializado del domicilio de la persona o del demandado.” (Asamblea Nacional. COGEP, 2016)

Aun cuando este artículo solo hace referencia de forma específica y taxativa a la competencia para el reconocimiento y homologación de sentencias, laudos arbitrales y actas de mediación expedidas en el extranjero. Dejando un vacío normativo en lo que respecta a los procesados dentro del Ecuador. En la práctica se asume lo establecido en el Artículo 29 del Código Orgánico de la Función Judicial respecto a la interpretación de normas procesales, donde se insta al juez o la jueza a tomar en cuenta el objetivo de los procedimientos bajo la “efectividad de los derechos reconocidos por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y la ley sustantiva o material”. (Asamblea Nacional. COFJ, 2015, pág. 11)

Por lo tanto, se explica en el literal 2; que las dudas que surjan en la interpretación de las normas procesales deben aclararse mediante la aplicación de las nociones generales del derecho procesal a fin de valorar la indemnidad del debido proceso, respetar el derecho de defensa y mantener la igualdad de los involucrados. (Asamblea Nacional. COFJ, 2015, pág. 11)

En consistencia, es necesario mencionar la Resolución No.06.2017 del Registro Oficial No.983,12 de abril de 2017, en cuanto a la competencia para conocer y tramitar las peticiones para la ejecución de laudos arbitrales,

actas de mediación y actas transaccionales. Esto debido al vacío normativo del Artículo 102 del COGEP, generando dificultades en algunos casos, cuando al ser presentada la demanda ante el juez o jueza de la materia correspondiente del título, se han impedido conocerla por considerar que la jurisdicción corresponde a otra instancia.

En este sentido, los jueces civiles, en lo que a ellos respecta, consideran que la facultad corresponde a un juez en materias relacionadas con el título de ejecución. En la Resolución 06-2017, la Corte Suprema dispuso que, para el proceso de aplicación de la ley, en los casos de ejecución de los títulos en el Ecuador, se deberá discurrir en lo previsto sobre de sentencias, fallos o expedientes emitidos y aprobados en el exterior. También estipula que las solicitudes de ejecución de laudos arbitrales, actas de mediación y actas transaccionales serán identificadas por el juez de primera instancia donde tenga su domicilio la persona.

## **CAPÍTULO III**

### **3.- PROCEDIMIENTO LEGAL DE EJECUCIÓN DE LAS ACTAS DE MEDIACIÓN, EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS Y LA SEGURIDAD JURÍDICA**

En este último capítulo, se busca determinar el procedimiento legal de ejecución para las actas de mediación que establece el Código Orgánico General de Procesos y la seguridad jurídica de las partes. Entendiendo que la seguridad jurídica es un derecho fundamental establecido en la Constitución de la República del Ecuador, Artículo 82, donde expresa que “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”. (Asamblea Nacional Constituyente CRE, 2008, pág. 41)

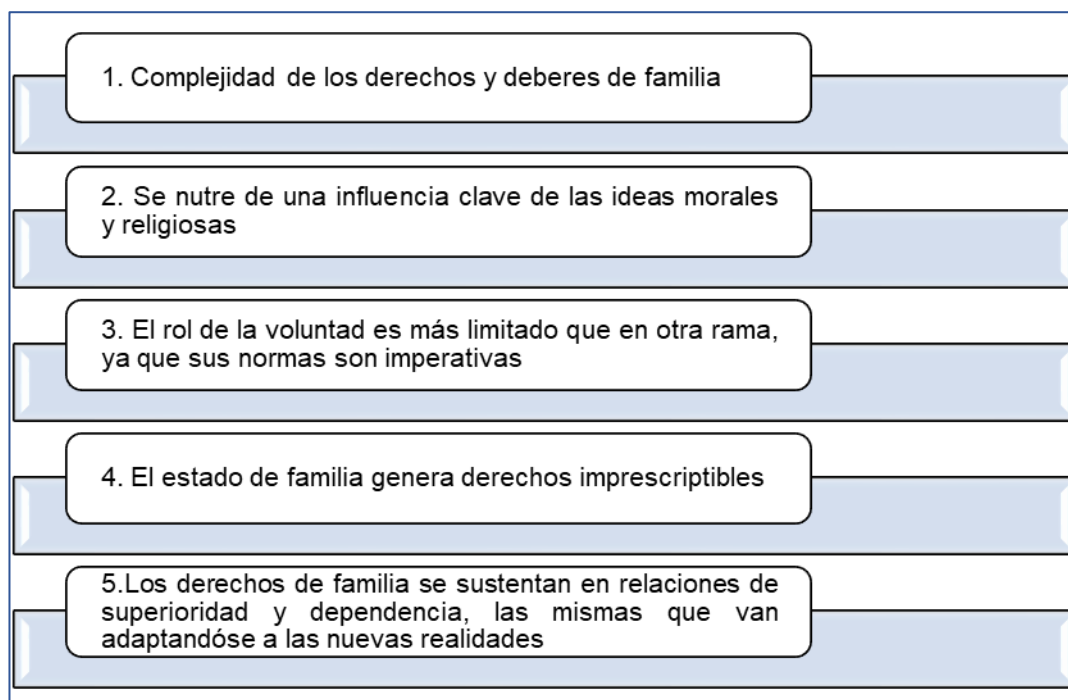
De esta forma, el Estado Ecuatoriano, a través de la Carta Magna, garantiza el respeto a todos los derechos, libertades, propiedad privada, libertad de expresión, debido proceso, y todos los derechos fundamentales, este respeto es concebido a través de la norma previa que regula al derecho y las obligaciones, que permite, impone y prohíbe y que debe ser inexorablemente aplicada.

#### **3.1.- EL DERECHO DE FAMILIA EN EL ECUADOR**

La Constitución de la República del Ecuador en el Artículo 67 reconoce a la familia en sus diversos tipos, estableciendo total garantía del Estado, donde este la protegerá:

Como núcleo central de la sociedad, garantizará las condiciones que sean plenamente propicias para el logro de sus objetivos. Este consistirá en la protección legal o de hecho y se basará en la igualdad de derechos y oportunidades para sus miembros.(Asamblea Nacional Constituyente CRE, 2008)

Para el tratadista Duran, en su trabajo de investigación, expone desde la doctrina, que el Derecho de Familia, “es el cuerpo de normas jurídicas relacionadas con la célula de la sociedad: la familia, regula relaciones familiares entre esposos, padres e hijos y otras relaciones de parentesco”. (2014, pág. 04) Dentro de las características especiales que le otorgan a este Derecho una complejidad y personalidad muy particular, se pueden mencionar las siguientes en la *Figura 4*.



**Figura 4. Características del Derecho de Familia**

Elaborado por: Otero (2020), a partir de (Duran, 2014)

El Derecho de Familia envuelve todo lo referido con el matrimonio, las relaciones extramaritales y hereditarias, estipulando legalidad y también su nulidad, causas, efectos, manejo de patria potestad y derechos, tutela, derechos de parentesco relacionados con la alimentación, régimen de visitas familiares y otras posibles causas dentro de la relación familiar.

Ahora bien, a pesar de que en el Ecuador se reconoce la familia como el eje fundamental de la sociedad y su importancia viene enmarcada desde la Constitución de la Republica, hasta la actualidad se evidencia la ausencia de un Código Orgánico que regule el Derecho de Familia. Existen diversas

leyes y normativas que según sea el caso, establecen los derechos y obligaciones en un ámbito tan amplio y complejo como lo demuestran sus características.

### **3.1.1.- LEGISLACIÓN COMPARADA EN MATERIA DE DERECHO DE FAMILIA**

En sentido a lo anteriormente expresado, por el Instituto Lationamericano de la Familia, que explica como:

El Ecuador posee en las diferentes leyes y normativa secundaria la evidencia de los principios establecidos en la constitución, con respecto a las relaciones legales que circundan el tema de la familia, esto implica que se debe acudir a varias leyes o cuerpos normativos, como el CONA en caso de alimentos y pensión, para asuntos de matrimonio, divorcio y filiación al Código Civil. (Instituto Lationamericano de la Familia, 2020)

Para los casos de adopción se debe acudir a los procesos administrativos en el Ministerio de Inclusión Económica y Social, y de esta forma lo concerniente a Derecho de Familia se encuentra disgregado en diversas leyes, lo que pone en perspectiva y va en detrimiento de darle el lugar a “la familia que es merecedora y que sea congruente a lo establecido en la máxima ordenanza del estado, como lo es la Constitución de la Republica”. (Instituto Lationamericano de la Familia, 2020)

Las dificultades que se pueden presentar para dar celeridad a los casos relacionados con el Derecho de Familia se acrecientan con el solo hecho de no contar con un Código Orgánico en la materia que especifique el trato que debe conducir cada proceso. Aun cuando, se ha realizado un esfuerzo por contener las regulaciones en las diferentes leyes mencionadas, donde naturalmente se acude para llevar a cabo los procesos jurídicos, es evidente que contenidos en una normativa especial para ello, puede ofrecer mejores resultados. Razón por la cual, se presentan algunos ejemplos de países en Latinoamérica respecto a legislación comparada en materia de Derecho de Familia.

### **3.1.1.1.- COLOMBIA**

Desde la Constitución Política de Colombia, en el año 1991, donde se incorporan deberes, derechos y garantías, en el Artículo 42 define a la familia como “el «núcleo fundamental de la sociedad» que, por vínculos naturales o legales, y en plena libertad de hacerlo, un hombre y una mujer deciden contraer matrimonio por voluntad responsable”.

En el mismo contexto, el 03 de diciembre del 2009, bajo el diario Oficial No. 47.552, y por intermedio del Congreso de la República de Colombia se crea la Ley de Protección Integral de la Familia de Colombia, modificando algunos artículos en el año 2017, entre ellos el Artículo 1, referente al objeto de la Ley, en la actualidad se define como “La presente ley tiene por objeto fortalecer y garantizar el desarrollo integral de la familia como núcleo fundamental de la sociedad”. (Congreso Nacional de Colombia. LPIFC, 2017, pág. 01)

Asimismo, el Estado Colombiano se hace responsable de las garantías, expresando en el mismo cuerpo legal que el Estado tiene la obligación de brindar a las familias y sus miembros herramientas para potenciar sus recursos emocionales, económicos, culturales, solidarios y los estándares de autoridad democrática a fin de brindar programas de atención a las familias y sus miembros. Dar prioridad a su sector y Activar recursos para convertirlo en una excelente herramienta de protección para sus miembros. (Congreso Nacional de Colombia. LPIFC, 2017)

### **3.1.1.2.- ARGENTINA**

En Argentina, el Código Civil y Comercial es el que regula en su mayoría los aspectos relacionados con el Derecho de Familia, y otras leyes conexas que complementan otros aspectos legales relacionados, como la Ley de

Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, Ley de Protección Integral a las Mujeres, Ley de Protección contra la Violencia Familiar, Ley de Adopción, Ley de Centros de Desarrollo Infantil y la Ley del Servicio Nacional de Familia.

Esta última se enfoca en el Servicio Nacional de Familia, que es un órgano de carácter descentralizado en los aspectos administrativos y de conducción operativa, y es una institución intermedia entre la Subsecretaría del menor y la familia y las Unidades operativas de asistencia y protección de la Familia.

Por consiguiente, no se evidencia un Código especializado en Derecho de Familia. Pero si aspectos de adaptación de los procesos sociales y culturales referentes a la diversidad existente en la actualidad sobre las relaciones de familia, todas contempladas en el Código Civil y Comercial del mencionado país.

### **3.1.1.3.- BOLIVIA**

En Bolivia, con la Ley No. 603 del 19 de noviembre del año 2014, con el denominado Código de las Familias y del proceso familiar de Bolivia, la cual plantea en el Artículo 1, que tiene por objeto regular “los derechos de las familias, las relaciones familiares y los derechos, deberes y obligaciones de sus integrantes, sin discriminación, ni distinción alguna”. (Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. CFPFB, 2014, pág. 01)

Este Código en Bolivia, se encarga de normar las relaciones jurídicas provenientes de los vínculos familiares, tales como el matrimonio, la filiación, alimentos, protección, adopción, entre otras. Esto da cabida a que exista claridad para la sociedad, los abogados, jueces con respecto a que se tiene un instrumento de regulación de la familia, lo que a su vez permite que los representantes de la justicia y su administración cuando sea

necesario recurrir a estos medios legales, trabajen de manera efectiva y transparente, para que el personal relevante pueda tomar decisiones más acertadas, con mayor celeridad.

#### **3.1.1.4.- CHILE**

En el caso de Chile, es en cierta forma similar al Ecuador, donde las relaciones entre conyugues, padres e hijos están reglamentados por diferentes leyes, especialmente el Código Civil, siendo uno de los más pretéritos de América Latina, promulgado en el año de 1855. Sin embargo, esta ley ha sufrido diferentes cambios en el transcurrir del tiempo, haciendo referencia al Derecho de Familia. En la nueva Ley, modificada en diciembre del año 2018, que sustituye a la Ley de Matrimonio Civil del año 1884, en su Artículo 1, establece “La familia es el núcleo de la sociedad. El matrimonio es la base principal de la familia”. (Ley del Matrimonio Civil de Chile, 2018, pág. 01)

Así también declara que la mencionada ley regula los requisitos para el matrimonio, el método de celebración, la separación de marido y mujer, la nulidad del matrimonio, la disolución del matrimonio y los medios para remediar o mitigar la ruptura entre marido y mujer y sus efectos. “Así como las consecuencias del matrimonio y la relación entre los cónyuges y sus hijos estarán sujetos a las disposiciones pertinentes del Código Civil”.(Ley del Matrimonio Civil de Chile, 2018)

#### **3.1.2.- LA MEDIACIÓN Y EL DERECHO DE FAMILIA**

El Derecho de Familia como se mencionó con anterioridad constituye unas complejidades características, donde los conflictos o controversias que giran en torno a la materia, en la mayoría de los casos poseen una carga emocional, de vínculos y entramados jurídicos y procesales, donde intervienen diferentes legislaciones, más aún cuando no existe un Código que verse especialmente sobre la materia, tal como es el caso del Ecuador.

En este sentido, el Artículo 43 de la LAYM, en concordancia con el Artículo 17 del COFJ y el Artículo 294 del CONA, identifican a la mediación como un método alternativo de solución de conflictos, el cual ha tenido un aumento significativo en la resolución de controversias en la materia de Derecho de Familia. Particularmente, porque dentro de este, por los aspectos vinculantes y de parentesco, con alto grado de susceptibilidad, se requiere entrar en un proceso de conciliación de las partes para llegar acuerdos que las satisfagan por igual, y en muchos casos se evite perjudicar a un tercero, que la mayoría de las veces son menores de edad.

Otro factor tiene que ver con la celeridad y economía que ofrece la mediación, con respecto al largo proceso judicial. Esto puede ser posible únicamente cuando las partes por voluntad propia deciden someterse al proceso de mediación, y bien se sabe que, en los conflictos provenientes de los efectos de la nulidad del matrimonio, muchas veces es complicado llegar acuerdos. Por lo cual, se amerita que primeramente la controversia sea de materia transigible para ser llevada a través de un proceso de mediación y por otro lado que las partes decidan hacerlo por voluntad propia.

### **3.1.3.-RESPONSABILIDAD DEL MEDIADOR**

Respecto a la responsabilidad del mediador, primeramente, es importante resaltar que esta figura es la de un «tercero imparcial», el cual debe tener muy claro y definido su papel dentro de la resolución de la controversia. Esto no es más que proponer alternativas legales factibles a las partes en conflicto para que lleguen a un acuerdo que las satisfaga.

En este sentido, quien habla de la alienación familiar, que no es más que la pérdida de poder que padecen los progenitores de un vínculo familiar, cuando acceden a buscar ayuda de un externo que les contribuya en la

solución de sus controversias. También se puede dar desde el mediador hacia la familia, si este no se hace consciente del poder que puede ejercer.

Y parte de dos aspectos esenciales: descentralización del poder de decisión y pérdida de responsabilidad. Respecto a la primera, explica que desde los diferentes estados y jerarquías familiares se produce una transferencia hacia un externo, sobre la capacidad para decidir, donde se le califica como más capacitada por ser la judicial, o como es esperado que sea la medicación.

A su vez, esto puede hacer que los miembros de la familia pierdan la responsabilidad de las decisiones que se tomen y de los resultados de esas decisiones. Es por esto que la responsabilidad del mediador y las acciones de su poder sugieren revisar algunos conceptos de la metodología clásica de la mediación y adaptarlos a una visión neutral, es decir, partiendo de una perspectiva espacial intermedia, para promover la transferencia de poderes y responsabilidades de mediación a los miembros involucrados. Las partes pueden asumir conjuntamente estas dos situaciones y convertirse en los verdaderos protagonistas en el ámbito de la mediación.

Por lo que, el mediador debe funcionar como catalizador, y ofrecer un contexto adecuado, donde la familia tome su propia responsabilidad de resolver el conflicto. Dentro de las actividades que debe realizar el mediador se destacan las establecidas en los centros de mediación: autenticar las actas, redactar las actas, verificar las firmas con sus respectivos documentos habilitantes, suscribir las actas, dar fin a la audiencia y entregar copia del acta de medicación a cada una de las partes.

#### **3.1.4.-EL PROCESO DE MEDIACIÓN**

Primeramente, antes de iniciar un proceso de mediación. Se debe realizar una solicitud ante la Directora o Director del Centro de Mediación, éste

evaluará el tema del conflicto y la materia, tanto para determinar si es transigible o no, en caso de ser materia transigible designará al mediador con experiencia en el tema de la controversia y fijará el día y la hora para llevar a cabo la audiencia. A este respecto, en el Artículo 45 de la Ley de Arbitraje y Mediación se hace referencia que “La solicitud de mediación se consignará por escrito y deberá contener la designación de las partes, su dirección domiciliaria, sus números telefónicos si fuera posible, y una breve determinación de la naturaleza del conflicto”. (Asamblea Nacional. LAYM, 2006, pág. 17)

Luego se hace llegar la invitación a las partes en el sitio donde se ha indicado previamente en la petición. El mediador recibirá a las partes el día de la audiencia, donde ofrecerá un contexto amigable para escuchar a las partes en su conflicto. Esto incluye un dialogo previo y orientación por parte del mediador, respecto a lo que es la mediación, el alcance y efecto de esta.

El dialogo y la comunicación es el principal aliado en un proceso de mediación, el mediador debe escuchar a los involucrados en sus posturas. Es importante la destreza y técnicas del mediador para hacer posible que las partes puedan asumir la responsabilidad de llegar acuerdos que les satisfagan a ambos.

## **3.2.- LAS ACTAS DE MEDIACIÓN EN DERECHO DE FAMILIA**

### **3.2.1.- ESTRUCTURA DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

En el Artículo 47, literal 2 de la Ley de Arbitraje y Mediación se establece que es necesario que “el acta contenga una analogía de los hechos que promovieron la controversia, la descripción clara de las obligaciones de cada uno de los involucrados, así como sus huellas dactilares y la firma del mediador.” (Asamblea Nacional. LAYM, 2006)

### **3.2.2.-EFECTOS DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

El efecto del acta de mediación es de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, tal como lo establece la LAYM en el Artículo 47, literal 4, y tal como se explicó en los capítulos anteriores.

### **3.2.3. FORMALIDADES Y SOLEMNIDADES DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

Los requisitos del acta de mediación deben ser iguales a los de una sentencia, en el sentido que ésta tiene ese carácter, por lo que, deberá cumplir con las normas formales de una sentencia judicial, siempre que le sea aplicable. Por lo que, el Código Orgánico General de Procesos en el Artículo 92, establece que “Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con los puntos materia del proceso. Resolverán sobre las peticiones realizadas por las partes y decidirán sobre los puntos litigiosos del proceso”.(Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 23)

### **3.2.4.-NULIDAD DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

Identificada el acta de mediación como sentencia, los vicios que pueden producir su nulidad, son los mismos que invalidan a las sentencias que sean razonablemente aplicables. El Código Orgánico General de Procesos en el Artículo 107 sobre las solemnidades sustanciales, establece que:

Son solemnidades sustanciales comunes a todos los procesos; 1. Jurisdicción. 2. Competencia de la o del juzgador en el proceso que se ventila. 3. Legitimidad de personería. 4. Citación con la demanda a la o el demandado o a quien legalmente lo represente. 5. Notificación a las partes con la convocatoria a las audiencias. 6. Notificación a las partes con la sentencia. 7. Conformación del tribunal con el número de juzgadores que la ley prescribe. Solamente se podrá declarar la nulidad de un acto procesal en los casos en los que la ley señale expresamente tal efecto. (Asamblea Nacional. COGEP, 2016, pág. 27)

### **3.2.5.-EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

El acta de mediación es un título de ejecución, (COGEP, Art. 363). Por lo tanto, tiene dispuesta una ejecución que debe cumplirse, puede ser de carácter público o privado, pero cumpliendo con las formalidades que le permitan la presentación ante el juzgado para que ocurran los efectos jurídicos dispuestos para ello.

### **3.3.- PROCESO DE EJECUCIÓN DEL ACTA DE MEDIACIÓN**

#### **3.3.1.-FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES**

El COGEP, posee un vacío normativo como Código Orgánico, respecto a la competencia de los jueces, esto ha traído como consecuencia un retardo en los asuntos administrativos de justicia, debido a que muchas veces los jueces han tenido dudas respecto a la materia de competencia e incluso si es competente el juez del lugar del demandado o del demandante.

En el capítulo anterior se explica como la Corte Suprema a través de la Resolución No. 06.2017 del Registro Oficial No.983,12 de abril del 2017, en cuanto a la competencia para conocer y tramitar las peticiones para la ejecución de laudos arbitrales, actas de mediación y actas transaccionales, ha puesto fin a este vacío normativo, indicando que las competencias serán reconocidas para la o el juzgador de primera instancia de la materia del domicilio del ejecutado.

#### **3.3.2.- SEGURIDAD JURÍDICA DE LAS PARTES PARA EJECUTAR EL ACTA DE MEDIACIÓN**

Como se ha explicado en el transcurso del presente trabajo de investigación, la seguridad jurídica es un derecho fundamental. Uno de sus principios más destacados es la jerarquía de legitimidad y normas. Básicamente se refiere al comportamiento del poder público emitido en

términos exactos autorizados o que faculta la Ley, y que el poder administrativo no puede exceder. Al aplicar la Constitución de la República, luego siguen las demás regulaciones de las instituciones públicas, que a su vez están obligadas a cumplir las acciones y regularlas en su respectivo orden, tal sea el caso.

Cuando se habla de la seguridad jurídica de las partes para ejecutar el acta de mediación, no queda esta afirmación lejos de este principio. El acta de mediación es un documento constituido como título de ejecución, lo que establece que se encuentra en materia de cosa juzgada, por lo cual, la seguridad jurídica de las partes debe estar garantizada, en vista de la legalidad del proceso de mediación como MASC, establecido y constituido en el Código Orgánico General de Procesos y la Ley de Arbitraje y Mediación siempre y cuando se cumpla cabalmente con las estipulaciones, requisitos y formalidades legales necesarias para que sea considerado como tal.

Ahora bien, en vista que la naturaleza del acta de mediación es de carácter privado, esto implica que la responsabilidad del mediador y el centro de mediación implica un compromiso donde no hay cabida para los vacíos normativos e inconsistencias que puedan generar inconformidades y mayores conflictos legales al momento de dar por ejecutada el acta de mediación. Esto es parte de la garantía de seguridad jurídica que para tales efectos se debe brindar a las partes.

### **3.3.3.- ANÁLISIS DE LA FIJACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LOS JUECES Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN LOS ASUNTOS DE DERECHO DE FAMILIA**

Respecto a la fijación de la competencia de los jueces en los asuntos de Derecho de Familia, el caso de que el Ecuador no posea un Código de Familia que contemple en su totalidad las regulaciones referentes al tema,

acrecienta los obstáculos procesales para dar celeridad a los asuntos relacionados con este Derecho.

Cuando se habla de seguridad jurídica, es importante considerar también el aspecto doctrinario, para ello se va a hacer referencia a la definición dada por Cea en su artículo, denominado La Seguridad Jurídica como Derecho Fundamental, donde indica que: “es la situación psicológica de la persona que, en cuanto sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, conoce el ordenamiento objetivo que debe cumplir, sabe que este sistema normativo es generalmente observado y confía en que así continuará ocurriendo”. (Cea, 2004, pág. 47)

Esta definición fue dada, con la aseveración que conduce a debates. Pero en la especificidad de su aclaratoria, en coincidencia con lo que intenta manifestar este análisis que se presenta. El Profesor Cea, afirma que el nivel al que llegue la seguridad jurídica depende de diversas variables, y esto la hace proclive a no alcanzar niveles absolutos, siendo siempre un “fenómeno relativo o gradual” (Cea, 2004, pág. 47). Sin embargo, dentro de la definición textual que se presenta se encuentran presente aspectos, que se inclinan hacia la percepción del que recibe a la justicia como un servicio que debe ser prestado bajo principios fundamentales, como la seguridad jurídica.

Cuando se habla de la competencia de los jueces, y se explica que el hecho de que en el Ecuador no exista un Código en Derecho de Familia, se plantea la realidad que las competencias de los jueces son administradas de forma separada, en un tema que atiende vinculaciones intrincadas como es el familiar. Por lo tanto, en términos de procesos, esto dificulta la celeridad de los tramites, produce confusiones y en consecuencia la percepción de las partes involucradas, con respecto a la seguridad jurídica queda en dudas, aun cuando el Estado hace lo posible por mantener este principio.

### **3.4.- ACCESO A LA JUSTICIA**

#### **3.4.1.-DEFINICIÓN DE ACCESO A LA JUSTICIA**

La Organización de las Naciones Unidas define al acceso a la justicia como “un principio básico del estado de derecho, donde es necesario prestar servicios justos, transparentes, eficaces, sin discriminación y responsables que promuevan la asistencia jurídica para todos sin distinción”. (ONU, 2020, pág. 07)

Se puede decir que es la oportunidad que brinda el Estado a los beneficios de la justicia, asesoramiento legal y judicial, con celeridad, integridad, economía a todas las personas tanto naturales, como jurídicas, sin discriminación alguna.

#### **3.4.2.-PRINCIPIO DE IGUALDAD**

“El principio general del derecho que aboga por la igualdad de trato de las personas para que puedan ser tratadas con reciprocidad y justicia en circunstancias similares, mientras que aboga por un trato diferente en circunstancias desiguales” (Enciclopedia jurídica, 2020).

#### **3.4.3.-PRINCIPIO DE CELERIDAD**

“Este principio está representado por las regulaciones que evitan extensiones innecesarias de los plazos en los procedimientos judiciales y administrativos, así como la eliminación de los trámites procesales superfluos y onerosos” (Enciclopedia jurídica, 2020).

#### **3.4.4.-PRINCIPIO DE PRO ACCIONE**

Representa el principio constitucional relacionado con la tutela judicial efectiva que requiere que el Poder Judicial excluya determinadas aplicaciones o interpretaciones de premisas procesales, eliminando o entorpeciendo de manera irrazonable el derecho del litigante a solicitar que un órgano judicial conozca y resuelva el litigio, sobre la pretensión a él sometida (Diccionario panhispánico del español jurídico, 2020).

#### **3.4.5.-PRINCIPIO DE GRATUIDAD**

“Principio por el cual, en el trámite administrativo, las actuaciones a realizar por el proceso administrativa estatal son gratuitas para los interesados, salvo lo previsto legalmente en el contrato” (Diccionario panhispánico del español jurídico, 2020).

## CONCLUSIONES

En el transcurso de la investigación se han revisado tanto los aspectos doctrinarios, como jurídicos y legales de lo que representan los medios alternativos de solución de conflicto, en específico la mediación y las actas de mediación. En vista de la importancia que posee el acta de mediación como título de ejecución establecido en el Código General de Procesos, en coincidencia con la Ley de Arbitraje y Mediación, donde la naturaleza jurídica del acta de mediación es de sentencia ejecutoriada, cosa juzgada o de última instancia. Estos aspectos colocan a la mediación en un importante rol dentro de la jurisdicción. Sin embargo, se han observado vacíos dentro de la normativa que la regula, dificultando la claridad legal del proceso en vista de su relevancia.

Primeramente, la Ley de Arbitraje y Mediación contempla solo algunos aspectos básicos del Arbitraje, la Mediación y la Mediación Comunitaria, dejando a un lado otros medios alternativos de solución de conflictos, como la Conciliación que forma parte de los procesos dentro del Código Civil del Ecuador. Por otro lado, no existe una especificidad en materia de lo que es o no transigible, este requisito se encuentra disperso en toda la legislación, no existe una norma o codificación que establezca claramente cuales son. Aun cuando éste forma parte de un requisito sine qua non para que una controversia sea objeto de mediación.

En esta investigación se realizó una tabla con la clasificación de algunas de ellas, apoyada en la investigación de (Aguirre, 2014) como un importante aporte que debe complementarse y entender que en el derecho debe primar el principio de sujeción o imperio de la ley, donde el poder se encuentra en las normas jurídicas preestablecidas, por lo tanto dentro de este principio no caben los vacíos legales, todo debe quedar explícito para que el poder no sea redirigido a la interpretación de los jueces, autoridades o gobiernos.

Dentro de la hipótesis planteada se estableció que la ausencia de especificidad de las competencias en los atributos legislativos del Código Orgánico General de Procesos del Ecuador dificulta la ejecución de las actas de mediación, por lo que se vulnera la seguridad jurídica en los asuntos de Derecho de Familia. Se ha determinado que la seguridad jurídica es un principio del derecho, que se basa en su certeza, ya sea en la publicación de la ley o en su aplicación. Esto significa que lo previsible está prohibido o permitido por el poder público.

De manera que, el desconocimiento, la falta de especificidad, lo implícito y lo que se deja a interpretación, lo que se obvia en una norma jurídica puede representar una vulneración de la seguridad jurídica. Entender que el poder administrativo no puede exceder el alcance de la ley, por lo que ésta debe ser clara, específica y explícita en todos sus significados. Esto solo por mencionar un aspecto de la seguridad jurídica y lo sensible que puede ser el hecho de vulnerarla. Sin embargo, a través de la Resolución No. 06-2017 de la Corte Suprema de Justicia se determinaron aspectos de vacíos normativos dentro del COGEP, respecto a las competencias y materia en los procesos de ejecución del acta de mediación realizadas en el Ecuador.

Finalmente, con respecto al Derecho de Familia, siendo la Familia declarada en el Artículo 67 de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) como núcleo fundamental de sociedad, se interpreta una ausencia normativa que regule integralmente lo concerniente a la familia, debido a que en la actualidad las normas jurídicas que le regulan se hayan dispersas en múltiples cuerpos legales, entre ellas el CONA y el Código Civil. De manera que, para solucionar cualquier conflicto o controversia relacionada con el Derecho de Familia, los administradores de justicia, jueces, abogados, mediadores deben recurrir a los diferentes cuerpos donde se encuentran dispersas las normativas que le regulan.

## RECOMENDACIONES

Primeramente, a la Asamblea Nacional del Ecuador, para hacer las gestiones pertinentes en las reformas al Código Orgánico de Procesos, con la finalidad de incorporar la determinación de la competencia de los jueces en materia y lugar en los procesos de ejecución del acta de mediación, y que se encuentra parcialmente contenido en la Resolución No. 06-2017.

Asimismo, la incorporación del cuerpo legal en materia de Derecho de Familia, que regule de forma específica todo lo concerniente a la materia. Así como, la especificidad de conceptos, atributos y la definición característica de lo que es transigible o no dentro de la LAYM.

A los Académicos, Investigadores y Abogados en la propuesta de mejoras al cuerpo normativo y la creación de otros cuerpos que facilitarían y garantizarían el principio de seguridad jurídica.

## BIBLIOGRAFÍA

- Aguirre, G. (06 de Enero de 2019). DerechoEcuador. Obtenido de La Seguridad Jurídica: <https://derechoecuador.com/la-seguridad-juridica>
- Aguirre, J. (24 de septiembre de 2014). DerechoEcuador. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/materia-transigible-requisito-para-la-mediacion-->
- Alarcón, L. (04 de Agosto de 2016). En el Ecuador Mediamos. Obtenido de Introducción a los métodos alternativos de solución de conflictos: <http://ecuadormediando.blogspot.com/2016/08/introduccion-los-metodos-alternos-de.html>
- Alzate, R. (2013). Teoría del Conflicto. Universidad Complutense de Madrid. España: Escuela Universitaria de Trabajo Social. Recuperado el 15 de Agosto de 2020, de <https://mediacionesjusticia.files.wordpress.com/2013/04/alzate-el-conflicto-universidad-complutense.pdf>
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1985). Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso del poder. Ginebra: Organización de las Naciones Unidas. Derechos Humanos. Recuperado el 29 de Junio de 2020, de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/victimsofcrimeandabuseofpower.aspx>
- Benavides, D. (13 de Febrero de 2020). DerechoEcuador. Obtenido de Laudo Arbitral: <https://derechoecuador.com/laudo-arbitral>
- Bolaños, I. (2008). Hijos alineados y padres alienados. Mediación Familiar en rupturas conflictiva. España: Ediciones Reus.
- Borja, X. (2019). La mediación como método alternativo de solución de conflictos en la contratación pública. Obtenido de <http://www.pge.gob.ec/images/2019/jornadas2019/ponencias/LA-MEDIACION--COMO-MTOD-ALTERNATIVO-DE-SOLUCIN-DE-CONFLICTOS-EN--LA-CONTRATACION-PBLICA.pdf>
- Bulla, J. (2010). Justicia Alternativa, Mecanismos Facultativos de Resolución de Conflictos, Conciliación Administrativa, Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.
- Caicedo, D. (26 de Mayo de 2008). DerechoEcuador. Obtenido de Naturaleza y Elementos de la Cosa Juzgada: [https://derechoecuador.com/cosa-juzgada#\\_ftnref2](https://derechoecuador.com/cosa-juzgada#_ftnref2)

- Cámara de Comercio de Quito. (24 de Noviembre de 2005). DerechoEcuador. Obtenido de El Arbitraje: <https://derechoecuador.com/el-arbitraje#:~:text=El%20sistema%20arbitral%20es%20un,conformar en%20o%20por%20%C3%A1rbitros%20independientes>
- Carnelutti, F. (1994). Sistema Procesal Civil. Argentina: Hispanoamericana.
- Carnevall, M. (2015). Biblioteca digital de la Universidad de los Andes. Obtenido de Clasificación de las obligaciones: <http://bdigital.ula.ve/storage/pdf/anua/v20/articulo01.pdf>
- Cea, J. (2004). La Seguridad Jurídica como Derecho Fundamental. Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte, 47-70. Recuperado el 10 de Octubre de 2020, de <https://revistaderecho.ucn.cl/index.php/revista-derecho/article/download/2147/2682/8599>
- Chioyenda, G. (2002). Instituciones del Derecho Procesal Civil. México: Editorial Jurídica Universitaria.
- Código Civil del Ecuador. (2016). Registro Oficial Suplemento 46 de 24-jun.-2005. Ecuador. Recuperado el 03 de Octubre de 2020, de <https://www.hgdc.gob.ec/images/BaseLegal/Codigo%20Civil.pdf>
- Código de las Familias y del proceso familiar de Bolivia. (2014). Ley No. 603 del 19 de Noviembre del 2014. Bolivia: La Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. Obtenido de <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N603.html#:~:text=Los%20principios%20y%20valores%20inherentes,de%20oportunidades%20y%20bienestar%20com%C3%BAAn.>
- Código Orgánico de la Función Judicial del Ecuador. (2015). Registro Oficial Suplemento 544 de 09-mar.-2009. Quito. Recuperado el 06 de Julio de 2020, de [http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5\\_ecu\\_ane\\_con\\_judic%C3%B3rg\\_fun\\_jud.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_ecu_ane_con_judic%C3%B3rg_fun_jud.pdf)
- Código Orgánico de la Función Judicial, COFJ. (2015). Código Orgánico de la Función Judicial del Ecuador. Ecuador: Registro Oficial Suplemento 544 de 09-mar.-2009-2015. Obtenido de [http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo\\_organico\\_fj.pdf](http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/normativa/codigo_organico_fj.pdf)
- Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia. (2003). Congreso Nacional. Ecuador: Ediciones Legales. Recuperado el 14 de Diciembre de 2019, de <https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-06-C%C3%93DIGO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-Leyes-conexas.pdf>

- Código Orgánico General de Procesos del Ecuador, COGEP. (2018). COGEP. Quito: Asamblea Nacional Constituyente. Recuperado el 5 de Julio de 2020, de <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A1nico-General-de-Procesos.pdf>
- Código Orgánico Integral Penal del Ecuador (COIP). (2014). (COIP). Quito: Asamblea Nacional Constituyente del Ecuador.
- Coello, E. (24 de noviembre de 2005). La confesión judicial. Obtenido de DerechoEcuador: <https://derechoecuador.com/la-confesioacuten-judicial>
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Ecuador: Asamblea Nacional Constituyente.
- Cornejo, J. (22 de septiembre de 2016). DerechoEcuador. Obtenido de Reglas Generales de Ejecución: <https://derechoecuador.com/reglas-generales-de-ejecucion>
- Diccionario Legal. (2020). Lexivox.libre-Portal Jurídico. Obtenido de Concepto de Juicio: [https://www.lexivox.org/packages/lexml/mostrar\\_diccionario.php?desde=Jornada%20ordinaria%20de%20trabajo&hasta=Juicio%20de%20arbitros&lang=es#dic2214](https://www.lexivox.org/packages/lexml/mostrar_diccionario.php?desde=Jornada%20ordinaria%20de%20trabajo&hasta=Juicio%20de%20arbitros&lang=es#dic2214)
- Diccionario panhispánico del español jurídico. (2020). PANHISPÁNICO. Obtenido de Principio pro actione: <https://dpej.rae.es/lema/principio-pro-actione#:~:text=%C2%ABEI%20principio%20pro%20actione%20opera,conozca%20y%20resuelva%20en%20Derecho>
- Duran, A. (06 de marzo de 2014). Derecho de Familia. Obtenido de DerechoEcuador.com: <https://www.derechoecuador.com/-derecho-de-familia#:~:text=Derecho%20de%20Familia%20es%20el,y%20otras%20relaciones%20de%20parentesco>.
- Durán, A. (06 de Marzo de 2014). DerechoEcuador. Obtenido de Derecho de Familia: <https://www.derechoecuador.com/-derecho-de-familia#:~:text=Derecho%20de%20Familia%20es%20el,y%20otras%20relaciones%20de%20parentesco>.
- Enciclopedia jurídica. (2020). Definición de fallo en última instancia. Obtenido de [http://www.enciclopedia-juridica.com/d/fallo-en-%C3%BAltima-instancia/fallo-en-%C3%BAltima-instancia.htm#:~:text=\(Procedimiento%20Civil\)%20Fallo%20o%20sentencia,de%20revisi%C3%B3n%20o%20de%20casaci%C3%B3n](http://www.enciclopedia-juridica.com/d/fallo-en-%C3%BAltima-instancia/fallo-en-%C3%BAltima-instancia.htm#:~:text=(Procedimiento%20Civil)%20Fallo%20o%20sentencia,de%20revisi%C3%B3n%20o%20de%20casaci%C3%B3n)

- Falconi, J. (21 de Octubre de 2014). DerechoEcuador. Obtenido de La conciliación en el COIP: <https://www.derechoecuador.com/la-conciliacion-en-el-coip>
- Folger, J., & Poole, M. y. (1997). Working through conflict. Strategies, relationships, groups, and organizations. New York: Longman.
- Galindo, Á. (2001). Origen y desarrollo de la solución alternativa de conflictos en Ecuador. (U. S. Quito, Ed.) IurisDictio - Revista de Derecho, 2(4), 123-128. Recuperado el 5 de Julio de 2020, de [https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo\\_de\\_contenidos/Documents/IurisDictio\\_4/Origen\\_y\\_desarrollo\\_de\\_la\\_solucion\\_alternativa.pdf](https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_4/Origen_y_desarrollo_de_la_solucion_alternativa.pdf)
- Gualle, N. (24 de Agosto de 2018). Blog Centro Jurídico Nicolás Gualle y Asociados. Obtenido de <https://centrojuridicongya.blogspot.com/2018/08/acta-transaccional.html>
- Hernández, M. (2003). La mediación en la resolución de conflictos. Educar.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, P. (2014). Metodología de la Investigación. México: McGrawHill.
- Iberley. (22 de Mayo de 2017). Iberley.es. Obtenido de Requisitos y efectos de la sentencia como forma de terminación del proceso civil: [https://www.iberley.es/temas/sentencia-forma-terminacion-proceso-civil-53581#:~:text=El%20principal%20efecto%20que%20produce,es%20el%20de%20cosa%20juzgada.&text=La%20cosa%20juzgada%20formal%20ocurre,civil\)%2D207%20LEC](https://www.iberley.es/temas/sentencia-forma-terminacion-proceso-civil-53581#:~:text=El%20principal%20efecto%20que%20produce,es%20el%20de%20cosa%20juzgada.&text=La%20cosa%20juzgada%20formal%20ocurre,civil)%2D207%20LEC).
- Instituto Latinoamericano de la Familia, ILFAM. (09 de Mayo de 2020). ILFAM. Obtenido de El Derecho de la Familia en el Ecuador ¿siempre en segundo plano?: <https://ilfam.utpl.edu.ec/?q=node/184#:~:text=En%20Ecuador%2C%20si%20bien%20cuenta,debe%20consultar%20el%20C%C3%B3digo%20Civil>
- Isaza, J. (09 de Julio de 2015). Blogs Uninorte Juan Pablo Isaza. Obtenido de Derecho y Conflicto: <https://www.uninorte.edu.co/web/jisaza/juan-pablo-isaza-gutierrez/-/blogs/derecho-y-conflicto>
- Ley de Arbitraje y Mediación, LAYM. (2006). Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación y sus Reformas. Registro Oficial 250. Quito: Comisión de Legislación y Codificación. Recuperado el 05 de Julio de 2020,

<http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/mediacion/Ley%20de%20Arbitraje%20y%20Mediacion.pdf>

Ley de Protección Integral de la Familia de Colombia. (2017). Colombia: Congreso de Colombia. Obtenido de [https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley\\_1361\\_2009.htm](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1361_2009.htm)

Ley del Matrimonio Civil de Chile. (2018). Ley 19947. Chile: Ministerio de Justicia. Obtenido de <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=225128>

Ley Notarial del Ecuador. (2014). Registro Oficial 158 de 11-nov.-1966. Decreto Supremo 1404, Ecuador. Recuperado el 10 de Octubre de 2020, de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/lotaip/phocadownloadpap/PDFS/2014/Nacional/9%20Ley%20Notarial.pdf>

López, W. (2009). El juicio ejecutivo: estudio doctrinal y procesal. Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

Mejía, M. (2019). La conciliación como mecanismo extrajudicial de resolución de conflictos. Obtenido de Megalex.ec: <https://sites.google.com/site/megalexec/articulos---ensayos/arbitraje-y-mediacion/la-conciliacion-como-mecanismo-extrajudicial-de-resolucion-de-conflictos>

Meza, R. (2017). Doctrina.Vlex. Obtenido de Manual de derecho civil de las obligaciones: <https://doctrina.vlex.cl/vid/capitulo-obligaciones-especie-cierto-252988858>

Organización de las Naciones Unidas, ONU. (2020). ONU. Obtenido de LA ONU y el Estado de Derecho: <https://www.un.org/ruleoflaw/es/thematic-areas/access-to-justice-and-rule-of-law-institutions/access-to-justice/#:~:text=El%20acceso%20a%20la%20justicia,de%20la%20adopci%C3%B3n%20de%20decisiones.>

Osorio, M. (2010). Diccionario de Ciencias Políticas, Jurídicas y Sociales. Guatemala: Datascan.

Palacios, V. (29 de Abril de 2014). DerechoEcuador.com. Obtenido de Teoría del Conflicto: <https://www.derechoecuador.com/teoria-del-conflicto>

Peñarreta & Asociados. (25 de Junio de 2018). Bufetepa.com. Obtenido de La Cosa Juzgada como excepción en el COGEP: <https://www.bufetepa.com/articulos/la-cosa-juzgada-como-excepcion-el-en-el-codigo-de-procesos-en-el-ecuador/>

- Pérez, J. & Gardey, A. (2017). Definición de analítico. Obtenido de Definición de analítico: <https://definicion.de/analitico/>
- Perla, E. (1972). Títulos ejecutivos. Dialnet, 160-168. Recuperado el 02 de Octubre de 2020, de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084618.pdf>
- Reales, S. (2013). Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil. Anuario Jurídico y Económico Escurialense.
- Soria, I. (2017). Grandes Pymes. Obtenido de <https://www.grandespymes.com.ar/2017/03/15/los-conflictos-5-condiciones-previas-y-5-fases-del-desarrollo-del-conflicto/#:~:text=Las%20fases%20que%20atraviesa%20un,%2C%20Explosi%C3%B3n%2C%20Agotamiento%20y%20Resoluci%C3%B3n.>
- Vado, L. (2002). Medios Alternativos de Resolución de Conflictos. Mecanismos para acercar la justicia a la sociedad. ABZ, Información y análisis jurídico.
- Valarezo, J. (2015). La mediación y la transigibilidad en asuntos de familia. Ecuador: Universidad Regional Autónoma de los Andes y Universidad Católica de Cuenca. Recuperado el 30 de Agosto de 2020, de <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/2571/1/TUAM-DPCIV001-2016.pdf>
- Vela, A. (2015). Del Concepto jurídico de familia en el marco de la jurisprudencia constitucional Colombiana: Un estudio comparado en América Latina. Repositorio Universidad Católica de Colombia. Recuperado el 02 de Octubre de 2020, de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/2746/1/DEL%20CONCEPTO%20JURIDICO%20DE%20FAMILIA.pdf>
- Yépez, M. (09 de Enero de 2015). DerechoEcuador.com. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/masc-en-el-coip#:~:text=Los%20mecanismos%20alternativos%20de%20soluci%C3%B3n,1.>

# ANEXOS

## DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD

**Daniela Mishel Otero Hidalgo** portador(a) de la cédula de ciudadanía N.º 150123998-0. Declaro ser el autor de la obra: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Tena, 03 de julio de 2021



**Daniela Mishel Otero Hidalgo**

**C.I. 150123998-0**

Cuenca, 28 de marzo de 2021

Que, de acuerdo al software de antiplagio Turnitin, identifica como resultado del trabajo de investigación titulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA**

**LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS”** de la estudiante **DANIELA MISHEL OTERO HIDALGO** con número de cédula **1501239980**; un índice de similitud del 5%.

Es todo cuanto se puede informar.



Atentamente



Dr. Fausto Ricardo Barrera Bravo, Mgs.

## CENTRO DE IDIOMAS

### RESUMEN

Los medios alternativos de solución de conflictos representan una vía que le otorga celeridad a los procesos judiciales y controversias, la mediación es uno de los más usados, a tal punto que en la legislación ecuatoriana el acta de mediación se encuentra establecida como un título de ejecución. La investigación que se presenta tiene como objetivo general: Analizar jurídicamente la ejecución de las actas de mediación, en relación a la fijación de la competencia de los jueces, para determinar si se vulnera la seguridad jurídica en los asuntos de Derecho de Familia. El estudio es de enfoque cualitativo, diseño documental, de tipo descriptivo, se utiliza como técnica de investigación el análisis de contenido. Dentro de las conclusiones se interpreta que existe un vacío normativo que vulnera la seguridad jurídica en los casos de Derecho de Familia, lo que implica revisar y atender los requerimientos para mayor celeridad en los procesos.

**PALABRAS CLAVES: MEDIACIÓN, ACTAS, EJECUCIÓN, COMPETENCIAS, JUECES, SEGURIDAD, JURIDICA**

## CENTRO DE IDIOMAS

### ABSTRACT

The alternative means of conflict resolution represent a way that grants speed to the judicial processes and controversies, the mediation is one of the most used, to such an extent that in the Ecuadorian legislation the act of mediation is established as a title of execution. The research presented here has the general objective of legally analyzing the execution of mediation acts, concerning the establishment of the competence of judges, to determine whether legal security is violated in Family Law matters. The study has a qualitative approach, a documentary design, a descriptive type, and uses content analysis as a research technique. The conclusions include the interpretation that there is a normative vacuum that violates legal security in Family Law cases, which implies reviewing and addressing the requirements for greater speed in the processes.

**KEYWORDS: MEDIATION, MINUTES, EXECUTION, COMPETENCIES, JUDGES, SECURITY, LEGAL.**

Cuenca, 15 de enero de 2021

**EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO**



ΟΥΕΥ ΣΕΙΩΤ ΟΙΛΙΩΟΡΟΑ  
U U O S S O P C E  
Ο( & ( ^ ) ε Α&^;ca&esá[ Á  
aa áes( ^ ) ε Α[ [ : A ( ^ ) ^ ) &áA  
• ε] áesáes) Á&: es[ : A [ : Á  
Ο U X O E J  
T así a ED ^ ) &es  
O E C F B E F E T Á F I K O E E D K E E

**Dr. Wladimir Quinche Orellana MSc.  
SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**

**Señor Doctor**

Ernesto Robalino Peña

**DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**Su despacho**

De mis Consideraciones

**JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO**, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **DANIELA MISHEL OTERO HIDALGO** con número de cédula **1501239980**, quien realizó su Trabajo de Titulación denominado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA EJECUCIÓN DE ACTAS DE MEDIACIÓN EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS EN LOS CASOS DE DERECHO DE FAMILIA, AL NO DETERMINARSE LA COMPETENCIA PARA LA EJECUCIÓN DE DICHAS ACTAS”**, debo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de **40/40** correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:

**JUAN FERNANDO  
VALAREZO  
CORDERO**

Firmado digitalmente por  
JUAN FERNANDO  
VALAREZO CORDERO  
Fecha: 2021.05.13 15:08:42  
-05'00'

Dr. **JUAN FERNANDO VALAREZO CORDERO**, Mgs.  
**DOCENTE TUTOR**

