



UNIVERSIDAD TÉCNICA PARTICULAR DE LOJA

La Universidad Católica de Loja

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

MAESTRÍA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

**La mediación como etapa pre – procesal en el ámbito de familia, niñez
y adolescencia para la descongestión dentro del sistema judicial**

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de:

MAGÍSTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

Autora: Bustamante Fajardo, Lissette Mercedes

Director: Cárdenas Santacruz, Juan José

QUITO

2024



Esta versión digital, ha sido acreditada bajo la licencia Creative Commons 4.0, CC BY-NC-SA: Reconocimiento-No comercial-Compartir igual; la cual permite copiar, distribuir y comunicar públicamente la obra, mientras se reconozca la autoría original, no se utilice con fines comerciales y se permiten obras derivadas, siempre que mantenga la misma licencia al ser divulgada. <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/deed.es>

2024

Aprobación del director del Trabajo de Titulación

Loja, 15 de octubre de 2024

Magíster

Cárdenas Santacruz Juan José

Director de la maestría de Derecho Procesal

Ciudad. –

De mi consideración:

Me permito comunicar que, en calidad de director del presente Trabajo de Titulación nominado: La mediación como etapa pre – procesal en el ámbito de familia, niñez y adolescencia para la descongestión dentro del sistema judicial, realizado por Lissette Mercedes Bustamante Fajardo, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, así mismo ha sido verificado a través de la herramienta de similitud académica institucional, y cuenta con un porcentaje de coincidencia aceptable. En virtud de ello, y por considerar que el mismo cumple con todos los parámetros establecidos por la Universidad, doy mi aprobación a fin de continuar con el proceso académico correspondiente.

Particular que comunico para los fines pertinentes.

Atentamente,

Director: Mgtr. Cárdenas Santacruz Juan José

C.I.: 0103302758

Correo electrónico: jjcardenas7@utpl.edu.ec

Declaración de autoría y cesión de derechos

Yo, Lissette Mercedes Bustamante Fajardo, declaro y acepto en forma expresa lo siguiente:

Ser autora del Trabajo de Titulación denominado: La mediación como etapa pre – procesal en el ámbito de familia, niñez y adolescencia para la descongestión dentro del sistema judicial, de la maestría en Derecho Mención Derecho Procesal, específicamente de los contenidos comprendidos en: capítulo uno la mediación su historia y concepto, capítulo dos el debido proceso como garantía de cualquier vulneración de derechos referente a la mediación como etapa pre procesal, capítulo tres la mediación como materia transigible para la descongestión, capítulo cuatro la obligatoriedad dentro de la mediación y derecho comparado, siendo Cárdenas Santacruz Juan José, director del presente trabajo; también declaro que la presente investigación no vulnera derechos de terceros ni utiliza fraudulentamente obras preexistentes. Además, ratifico que las ideas, criterios, opiniones, procedimientos y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad. Eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones judiciales o administrativas, en relación a la propiedad intelectual de este trabajo.

Que la presente obra, producto de mis actividades académicas y de investigación, forma parte del patrimonio de la Universidad Técnica Particular de Loja, de conformidad con el artículo 20, literal j), de la Ley Orgánica de Educación Superior; y, artículo 91 del Estatuto Orgánico de la UTPL, que establece: “Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad”, en tal virtud, cedo a favor de la Universidad Técnica Particular de Loja la titularidad de los derechos patrimoniales que me corresponden en calidad de autor/a, de forma incondicional, completa, exclusiva y por todo el tiempo de su vigencia.

La Universidad Técnica Particular de Loja queda facultada para ingresar el presente trabajo al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública, en cumplimiento del artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

.....

Autora: Lissette Mercedes Bustamante Fajardo

C.I.: 1720721982

Correo electrónico: lbustamante3@utpl.edu.ec

Dedicatoria

A todos aquellos que han jugado un papel importante en mi trayectoria académica y personal.

Gracias a mis padres por su amor incondicional y creer en mí desde el primer día. Gracias por su sacrificio y apoyo constante, que ha sido clave para mi éxito. Gracias a mis profesores y mentores por su compromiso y pasión por la enseñanza y por guiarme en mi camino.

Agradecimiento

En primer lugar, quiero agradecer a mis padres por su apoyo incondicional que me ha permitido alcanzar todas mis metas personales y académicas. Agradezco mucho a mi mentor por su dedicación y paciencia, sin cuyas palabras y correcciones precisas no podría haber llegado a tan perfecta etapa, y a mis profesores que me ayudaron en este difícil camino.

Índice de contenido

Carátula.....	I
Aprobación del director del Trabajo de Titulación	II
Declaración de autoría y cesión de derechos.....	III
Dedicatoria	IV
Agradecimiento.....	V
Índice de contenido	VI
Resumen.....	1
Abstract	2
Introducción	3
Justificación.....	4
Capítulo primero	7
La mediación su historia y concepto.....	7
1.1 Antecedentes historicos de la mediación	14
1.2 Conceptos de mediación.....	15
1.3 Principios de la mediación.....	16
1.4 Mediación dentro del Ecuador.....	17
Capítulo segundo.....	19
El debido proceso como garantía de cualquier vulneración de derechos referente a la mediación como etapa pre procesal.....	20
2.1 La mediación en cuanto a la transgresión del debido proceso por la sobrecarga procesal en cuanto al ámbito de familia niñez y adolescencia.....	21
2.2 La carga procesal dentro del sistema judicial en el ámbito de familia, niñez y adolescencia.....	23
2.3 La afectación a la garantía del debido proceso por la sobrecarga procesal.....	26
2.4 Normativa legal de la mediación en los procesos judiciales.....	30
2.5 La mediación como una alternativa para evitar la carga procesal y la vulneración del debido proceso.....	32
Capitulo tercero.....	33

La mediación como materia transigible para la decongestión.....	34
3.1 Congestion de causas judiciales procesos en familia.....	35
3.2 Derivacion de causas procesales.....	36
3.3 La mediacion como materia transigible.....	41
Capitulo cuarto.....	41
La obligatoriedad dento de la mediación y derecho comparado	42
4.1 La obligatoriedad en la mediación como etapa pre-procesa.....	43
4.2 La medición y obligatoriedad en Argentina y Chile en tema de familia, niñez y adolescencia.....	44
4.3 La mediación como etapa pre procesal para descongestión de causas.....	45
Conclusiones.....	52
Recomendaciones.....	53
Referencias.....	54

Índice de figuras

Figura 1 Productividad de jueces	24
Figura 2 Dinámica de casos atendidos en mediación.....	38
Figura 3 Comparación de tiempos de resolución de causas en materia de	39
Figura 4 Gestión de oficinas de mediación por año.....	46
Figura 5 Audiencias instaladas en las oficinas de mediación por año	47
Figura 6 Acuerdos realizados en las oficinas de mediación por año	48
Figura 7 Audiencias de mediación y conciliación por materia	49
Figura 8 Finalización de los procesos de mediación o conciliación.....	50

Resumen

La mediación se considera como un método de solución de conflicto que busca identificar los problemas que mantienen las partes para ayudar a resolver mismo que lo hará por medio de un tercero este será un mediador que se encargará de presentar su criterio por los hechos narrados y legales. El enfoque de esta investigación parte de la mediación como etapa pre – procesal antes de iniciar un proceso judicial que se podrá impartir de forma obligatoria dentro de la materia de familia niñez y adolescencia para descongestionar los procesos judiciales bajo el estudio del derecho comparado en este caso el país de Argentina y Chile. Recurriendo al método analítico y hermenéutico.

Palabras clave: Mediación, conciliación, mediador, obligatoriedad, descongestión judicial

Abstract

Mediation is considered as a method of conflict resolution that seeks to identify the problems that the parties have to help resolve it, which will be done through a third party, this will be a mediator who will be in charge of presenting his opinion based on the narrated and legal facts. The focus of this research is based on mediation as a pre-procedural stage before starting a judicial process that can be taught compulsorily within the subject of family, childhood and adolescence to decongest judicial processes under the study of comparative law in this case. the country of Argentina and Chile. Resorting to the analytical and hermeneutical method.

Keywords: Mediation, conciliation, mediator, obligatory, decongestion judicial

Introducción

Dentro del presente en cuanto el propósito del trabajo es investigar la mediación como etapa pre procesal en ámbito de familia, niñez y adolescencia, tiene como objeto estudiar la mediación como una garantía pre procesal mediante enfoque doctrinales y jurídicos.

Por lo cual, iniciaremos identificando que es mediación conforme el autor Suares mismo que nos expone lo siguiente *“La mediación es un dispositivo no adversarial de resolución de disputas, que incluye un tercero neutral cuya función es ayudar a que las personas que están empantanadas en la disputa puedan negociar en forma colaborativa y alcanzar una resolución de la misma”* (Suares, Mediando en sistemas familiares, 2003) igualmente Caireta define la mediación como; *“Entendemos la mediación como aquella técnica en que dos partes o más, involucradas en un conflicto, después de ensayar diferentes posibilidades concluyen que no pueden resolverlo solas y deciden pedir una tercera que les ayude en su proceso. Para que la mediación sea exitosa deben ocurrir dos cosas: que las necesidades contrapuestas se vean resueltas en lo más esencial y que la relación entre las partes salga reforzada”* (Caireta, 2008), lo que se busca es resolver conflictos entre dos personas o más con la ayuda de un mediador que será la tercera personas que colaborara a cubrir las necesidades de cada uno sin vulnerar ningún derecho tratando de que la disputa llegue a finiquitar mediante una resolución vinculante entre las partes del caso.

Dentro de la Constitución de la República del Ecuador promulgado en el año 2008 nos habla sobre la mediación y otros procedimientos alternativos, mismo que se encuentra en el artículo 190 *“Art. 190.- 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.”* (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008), así es como se reconoce como un medio alternativo de solución de conflictos.

Por ende, la mediación como fase pre procesal en el ámbito de niñez y adolescencia de forma obligatoria antes de pasar a la etapa procesal, sería un mecanismo eficaz, rápido y

eficiente en cuanto a la descongestión judicial, claramente esto se llevará a cabo mediante la obligatoriedad y ya no como voluntariedad, porque es una etapa en la que se dará paso a la resolución de conflictos en caso de no poder realizarlo o llegar a un acuerdo se deberá proceder con la etapa procesal.

Justificación

Frente a la problemática planteada y lo mencionado anteriormente surge la necesidad de investigar sobre la mediación como etapa pre procesal en ámbito de niñez y adolescencia mediante el derecho comparado esto será realizado entre los países de Chile y Argentina y la experiencia de estos países para contener el conocimiento de dicha función en cuanto a la mediación.

En cuanto obligatoriedad en la mediación, si bien es cierto para iniciar con un proceso de mediación se necesita de la voluntariedad y este debe ser consensuado para llegar a un acuerdo, pero expuesto la obligatoriedad la define el autor Vargas como; *“la mediación obligatoria (o previa) se base exclusivamente en consideraciones de eficiencia y gestión de los recursos judiciales descongestionar los saturados tribunales de familia– considero que ese enfoque no afecta los objetivos sustantivos del establecimiento de la mediación en el contexto familiar ni los principios que la sustentan”* (Vargas, 2008), claramente con el estudio de este caso y el referido autor lo que se demostrara es que el sistema judicial podrá tener una mayor rapidez en cuanto la resolución de conflictos en base de familia para que sean mucho más rápidos y no exista tanta demanda en el sistema ni dure tanto tiempo.

En cuanto al principio de voluntariedad dentro del análisis de mediación para la autora Paulina Gómez señala lo siguiente: *“la voluntariedad no es solo el ánimo de iniciar el proceso, sino también esa actitud de colaboración para buscar una alternativa flexible y adecuada, en donde las partes son los protagonistas para el desarrollo del proceso.”* (Gomez, 1999) Por ende, la voluntariedad es el principio más importante en cuanto a la mediación ya que da apertura para iniciar un proceso donde las partes libremente asistirán y llegarán a un acuerdo propicio y justo.

En cambio, el principio de voluntariedad y la obligatoriedad se analiza y se concuerda que la voluntariedad siempre estará dentro del proceso es decir se mantendrá a lo largo del proceso de la mediación porque la obligatoriedad se enfoca netamente en la asistencia de las partes a su primer llamado a la audiencia de mediación y ahí decidirán continuar o no con la mediación. De acuerdo con lo que sostiene Marines Suarez es *“la participación voluntaria es un elemento de la esencia y atribuye el éxito de este proceso expresado en el mayor grado de satisfacción y cumplimiento con los acuerdos en comparación con una sentencia judicial precisamente porque las partes que edificaron el acuerdo concurrieron libremente a la mediación”* (Suarez, 1996)

Por lo tanto, la mediación como fase pre procesal se debería tomar en cuenta para tener un avance en nuestro país mediante la descongestión del sistema judicial derivando los conflictos de familia, niñez y adolescencia a una mediación obligatoria enfocándose en las facilidades que se puede dar si se toma esta opción. Según Ana Parra la mediación genera *“una cultura pacifica capaz de solucionar sus conflictos mediante el diálogo y la buena predisposición de alcanzar acuerdos sin recurrir a los juzgados excepto en los casos que así lo ameriten”* (Parra, 2017) De acuerdo con Santiago Cabrera los beneficios de la mediación pre procesa *“No trata de la legalidad o inconstitucionalidad sino de un factor ausente cultura en la sociedad, respecto de la mediación y sus evidentes beneficios, pues aquí no hay ni ganadores ni perdedores, sino acuerdos con satisfacción.”* (Cabrera, 2023) Por lo tanto, la mediación busca un resultado eficiente en cuanto a los acuerdos dentro de las partes procesales y su voluntariedad aunque se propone que el inicio de este proceso sea obligatorio para así descongestionar el sistema judicial de una forma adecuada y sin vulnerar los derechos de ninguna de las partes.

Objetivos

General

Estudiar y analizar la mediación como etapa pre-procesal en el ámbito de familia, niñez y adolescencia para la descongestión dentro del sistema judicial.

Específicos

- Reconocer los fundamentos de derecho, fundamentos jurídicos y principios en relación a la voluntariedad y la obligatoriedad de cuanto a la mediación.
- Analizar la normativa de acuerdo al derecho comparado, respecto a la obligatoriedad de la mediación.
- Establecer la pertinencia de la mediación como etapa pre procesal en el ámbito de familia, niñez y adolescencia para la descongestión dentro del sistema judicial.

Hipótesis

¿Como podrá la mediación como etapa pre-proseal descongestiona el sistema judicial ecuatoriano en el ámbito de familia, niñez y adolescencia?

Metodología

Metodología Analítica – Sintética

El Método analítico sintético es aquel método de investigación que consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos y después relacionar cada reacción mediante la elaboración de una síntesis general del fenómeno estudiado. El método Analítico Sintético. (Sosa, 2013)

Este método se empleará para dentro del trabajo investigativo en la parte referente al análisis de normas nacionales que se relacionen directamente con el tema de la investigación, así como de la doctrina que conlleva la misma normativa y los casos que involucran dichas normas tanto casos generales como específicos además de una respectiva revisión bibliográfica.

El Método Hermenéutico: Este método es apropiado para interpretar cualquier texto jurídico, donde se crea la base conceptual de las normas y sistemas jurídicos, mediante el estudio de derecho ecuatoriano, así como de Chile y Argentina, en el contexto pertinente de nuestra legislación con la de otros países será justamente para que el análisis sea lo más claro y objetivo posible.

Método de recolección: cualitativo que va a consistir en un análisis documental base de datos.

Recursos

Humanos: Dentro de este trabajo de investigación contara con el recurso de las siguientes personas:

Director de tesis: Mgtr. Juan José Cárdenas Santacruz.

Alumno: Lissette Mercedes Bustamante Fajardo

Técnicos: En este caso se determina los materiales utilizados para el desarrollo investigativo de este proyecto:

Computadora

Impresora

Internet

Bibliotecas virtuales

Repositorios Institucionales

Páginas del sector público como el Centro Nacional de Mediación de la Función judicial

Capítulo uno

La mediación su historia y concepto

1.1 Antecedentes históricos

La mediación a través de la historia es un ente importante, ya que por el hecho de querer solucionar un conflicto entre dos personas una tercera se afianzará del problema y con su ayuda se intentará buscar una solución objetiva y neutral en beneficio de las partes. Por lo tanto, la sociedad a tratado de forma voluntaria y organizada llegar acuerdos de manera voluntaria para poder vivir en armonía con el resto de personas.

A lo largo de la historia podemos reconocer que los primeros pasos en cuanto a la mediación, es a mediados del siglo XX podemos hacer referencia que la mediación se tomó con gran afluencia de forma profesional y se ha dictado como normativa en varios países del mundo, pero para poner como un antecedente importante y destacado es en la Cumbre de la Haya de fecha 18 de octubre de 1907, en la que se pronuncian sobre la solución de controversias internacionales, con esta referencia de gran importancia se inicia el reconocimiento de la mediación y arbitraje como un medio de justicia legal., esta ley continua hasta la creación de los Tribunales Internacionales de Justicia de la Haya en el año 1921 que busca un arreglo entre Estados conforme derecho cualquier controversia internacional. (Miranzo de Mateo, 2010)

A partir de estos antecedentes la mediación ha ido construyendo en varios lugares como Estados Unidos, Latinoamérica y Europa. En Estados Unidos encontramos la entidad Federal Mediation and Conciliation Service creada en 1947, es la primera entidad que presenta el servicio de mediación a nivel mundial. En el caso de Europa se reconoce el libro verde de la Comisión sobre las diferentes alternativas de solución de conflictos esto en el ámbito civil y mercantil en año 2002. En Latinoamérica se ha ido evolucionando de acuerdo a cada país y sus necesidades la promulgación de una ley que dirige la mediación, los países que se encuentra en

desarrollo a partir de los noventas, son Colombia, Costa Rica, Perú, Honduras, Argentina, Chile entre otros

Por lo tanto, enfocando dos en una referencia importante dentro de Ecuador podemos tomar en cuenta que el 04 de septiembre de 1997 se regula el arbitraje y la mediación con la Ley RO/145. después de este antecedente en la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008 se reconoce al arbitraje y mediación como un procedimiento alternativo de solución de conflictos. (Highton, 2016)

1.2 Concepto de mediación

Para tener conocimiento sobre que es la mediación iniciamos presentando el concepto, en este caso es un procedimiento en donde un tercero neutral (mediador) ayuda a las partes a tomar una decisión en relación de los hechos de forma objetiva en y así solucionar cualquier controversia, esto se dará de forma voluntaria.

De acuerdo con Manuel de Armas Hernández, “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.” (Hernandez M. A., 2003) y según el autor José Guamán la mediación es el *“Es un método alternativo de resolución de conflictos, no adversarial, en el cual un tercero imparcial, ajeno al problema, procura el acercamiento entre las partes facilitando su comunicación, para que, en forma cooperativa, arriben a un acuerdo que las satisfaga.”* (Guamán, 2011)

De conformidad con los autores, los dos se encuentra de acuerdo que la mediación es un método nada complejo para solucionar conflictos se toma en cuenta que lo que busca es beneficiar a las partes para llegar a un acuerdo sin insistir en un proceso judicial, mismo que podrá ser desgastante en tiempo y dinero, igualmente las partes se enfrentará para determinar un acuerdo de forma voluntaria siendo la parte más impórtate del proceso en el caso de la mediación.

La Conferencia de la Haya de Derecho Internacional mediante la presentación de una guía práctica sobre la mediación nos proporciona el concepto de ello, “La mediación puede definirse como un proceso voluntario y estructurado mediante el cual un ‘mediador’ facilita la comunicación entre las partes de un conflicto, permitiendo que ellas se hagan cargo de encontrar una solución para este conflicto” (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, 2012) En este caso la mediación es una medida facilitadora para cada una de las partes para poder llegar a un acuerdo que se enfoque en una solución relevante y que se defina de forma voluntaria la decisión a tomar.

En este caso, la mediación interpretada por varios juristas no ha hecho identificar que es un mecanismo de solución de conflictos en base a la voluntariedad y acuerdo entre las partes que interferirá un tercero(mediador) para poder guiar a las partes en tomar la mejor decisión que sea beneficioso para ambos y concluir, en este caso la mediación puede utilizarse en cuanto a problemas legales de mediación, divorcio, familia, pagos de valores por deudas entre otras, así mismo para poder mitigar el conflicto y tener un cultura de paz.

1.3 Principios de la mediación

Los principios en cuanto a la mediación son parte del origen de la noma, que busca orientar la acción del ser humano mediante el régimen normativo que nace de la naturaleza misma de los conflictos que se evidencian a través del camino, para llevar a cabo una mediación debe existir como principios básicos la voluntariedad, neutralidad e imparcialidad, así mismo podremos observar cada principio detallado a continuación:

1.- Voluntariedad: Es la condición que tiene las partes o participantes que en efecto será por su propia decisión y libre de la cualquier coacción porque no serán obligados a tomar una decisión para llegar a configurar una solución al conflicto que se encuentren, sino a identificar cuáles son las alternativas para tomar en cuenta y poder llegar a continuar con el proceso mediante la mediación o finalizar para llevar por un proceso judicial. (Villaluenga, 2010)

En efecto la voluntariedad será la respuesta de un individuo de querer o no entrar en acuerdo en cuanto a su decisión, claramente refiriendo su decisión al análisis de las alternativas para la solución del conflicto que quien llevara a cabo porque lo ve de una óptica objetiva será el mediador quien guiara el proceso para conciliar y acordar la solución.

2.- Imparcialidad y neutralidad: Este principio podemos identificar que es parte de un tercero imparcial en este caso el mediador, quien no tiene la capacidad de decidir dentro del conflicto, pero impondrá su punto de vista al momento en que manifieste su opinión y pueda ver de un lado objetivo y neutral.

De acuerdo con el autor Sastre Peláez nos habla sobre la imparcialidad y neutralidad expresando lo siguiente: *“No tomar partido e implica una actitud de equidistancia (distanciamiento de la parte, al contrario que la función de un abogado en el foro, que es siempre la defensa del interés de su cliente de cada parte frente a la contraria), lo cual no impide tratar de reequilibrar en su caso, si fuera necesario, las asimetrías de poder existentes entre las partes.”* (Ansuateguir, 2017)

Por lo tanto, la importancia de este principio es la interacción que tiene el mediador ante la opinión que se manifiesta al momento de llegar a un acuerdo ya que es la parte que deberá ser neutral y ver todos los puntos de vista necesarios para entender cuál es la opción que deberían tomar las partes como se destaca con anterioridad, el mediador no obligara a las partes a tomar una decisión sino intentar razonar con cada una de ellas para solucionar el problema tomando en cuenta los factores externos e internos y que puede ser más beneficioso para las partes, de forma imparcial, neutral y objetiva.

3.- Confidencialidad: Es un principio esencial dentro de la mediación donde se garantiza que la información personal dentro de los acuerdos será protegida y no será divulgada, esto firmemente como el secreto profesional que recae bajo la actuación del mediador. De conformidad con el autor Javier Sioli *“La confidencialidad del mediador y la reserva de las partes, propician la confianza mutua de las partes y contribuye a garantizar la buena fe, la colaboración,*

la franqueza entre ellas y la sinceridad de lo que se exponga en un proceso. Intereses, necesidades y posiciones serían otras si no hubiera ese principio de confidencialidad sin temor a que sus palabras o informaciones vertidas sean utilizadas en su contra fuera del proceso de mediación.” (Sioli, 2023)

El caso puntual de la confidencialidad es un principio de mayor importancia ya que como mediador debe interferir para conocer los hechos para analizar y desarrollar su criterio, pero este deberá ser reservado para que se proporciones la confianza debida y se llegue a una solución del problema.

Los principios dentro del proceso de la mediación toman un enfoque específico al resaltar que la mediación es voluntaria, deberá ser confidencial y tendrá que ser imparcial y neutral para que la decisión a tomar por parte de los participantes dentro del proceso sea llevada por un mediador objetivo que tenga una crítica puntual en cuando a los hechos de forma flexible y adecuada.

1.4 Mediación dentro de Ecuador:

La mediación nace en Ecuador como una alternativa al proceso judicial, poniendo en conocimiento a la sociedad que los conflictos entre las partes podrán resolverse sin la necesidad de acudir al sistema judicial y así sobrecargar al poder judicial, justamente como lo menciona el autor Chiluzia Atiaja *“La mediación es una herramienta para hacer que el sistema de justicia funcione mejor, esto incluye la obligación de todos los ciudadanos, no solo de los responsables del poder judicial, de contribuir a un sistema de justicia eficiente, aprovechando nuevos mecanismos para resolver disputas.”* (Chiluzia Atiaja, 2017) Al tomar a la mediación como una alternativa eficiente para la solución de conflictos contribuye con el avance en materia judicial ya que la carga y demanda de tiempo y empleados públicos será cubierto con esta alternativa que en realidad se puede solucionar a muy corto plazo y se deberá solicitar la decisión como una sentencia.

Dentro de nuestra legislación ecuatoriana la mediación se encuentra regida por la Constitución de la República del Ecuador del año 2008 mediante el artículo 190 *“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.”* (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) La Constitución reconoce que en la mediación existe la materia transigible en este caso habla de acordar o negociar dependiendo los hechos y derechos que se involucren entre las partes y sean expuestos a un mediador.

Igualmente se debe tomar en cuenta que la Ley de Arbitraje y Mediación en el artículo 43 nos expresa lo siguiente: *“La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto.”* (Ley de Arbitraje y Mediación, Ley de Arbitraje y Mediación, 2006) Esta ley dentro del territorio ecuatoriano, básicamente ha sido una base en la cual rige un mecanismo para solucionar un conflicto donde un tercero será parte de este procedimiento para poder llegar a un acuerdo con las partes. Por ende, esta solución se lo llevará mediante un acta de mediación y será de forma voluntaria.

La normativa ecuatoriana reconoce el manejo de la mediación dentro de sus límites y como llevar en cuanto al procedimiento esto se configura en la Constitución del Ecuador y la Ley de Arbitraje y Mediación, donde se establecerá una guía para llevar un procedimiento de carácter extrajudicial que será de forma voluntaria poniendo fin al problema mediante la opción determinada entre las partes, redactada en el acta de mediación.

Como podemos observar el autor José Guamán Burneo explica el funcionamiento de la mediación y como sería asistirle con la obligatoriedad como una etapa pre- procesal, como lo cita a continuación *“Consecuentemente el tener un sistema en el que se considere a la mediación como requisito previo para someter el caso a la justicia ordinaria no implica imaginar la mediación*

como competencia con el trabajo de los jueces y abogados, peor concebirlo como un requisito de procedibilidad más, sino más bien favorece a modernizar y replantear la forma actual de administración de justicia.” (Guamán, 2011)

Por consiguiente, entendemos que el sistema judicial a nivel nacional se encuentra saturado de procesos y buscar una opción que alivie a este sistema sería la mediación que funciona como procedimiento previo al inicio de una demanda y así poder llegar a una conciliación que con normalidad se llevan dentro de un juicio. Es así, que el beneficio es el tiempo y rapidez con lo que se busca llegar a un acuerdo conciliatorio por las partes procesales y el mediador.

Capitulo dos

El debido proceso como garantía de cualquier vulneración de derechos referente a la mediación como etapa pre procesal

2.1 La mediación en cuanto a la transgresión del debido proceso por la sobrecarga procesal en el ámbito de familia niñez y adolescencia

Como preámbulo debemos entender que la administración de justicia tiene una sobrecarga en los casos judiciales y claramente en el ámbito de familia, niñez y adolescencia, mediante el conflicto dentro de las audiencias formadas ante autoridades competentes, entendemos desde el inicio de un proceso judicial con la demanda hasta la resolución de un juez, a través de todo esto se tiene un proceso legal pertinente que se encuentra tipificado dentro de la Constitución de la República del Ecuador, del Código Orgánico General de Procesos, el Código de Niñez y Adolescencia entre otros es aquí donde se determina el proceso a seguir dependiendo la situación legal, se estiman tiempos y se fundamentan hechos como derechos pero para llegar a todo esto hablamos de la realidad en cuanto a la prolongación de tiempo, sea por la carga laboral de cada uno de los jueces, por falta de personas entre otras mismo que analizaremos en los siguientes capítulos, pero al ver esta preocupación constante ante el tedioso proceso, esto empieza a generar la vulneración de una garantía que claramente es la garantía del debido proceso, pero para poder acortar tiempos en esta investigación tomaremos en cuenta a la mediación como etapa pre procesal como una alternativa para que las causas que se puedan evitar llevar a un juicio más prologando, puedan pasar antes a un proceso de mediación que busca subsanar cualquier situación o problema legal que se imparta desde la obligatoriedad por parte de la norma pero que se equivalga a través de la voluntariedad de cada una de las partes procesales que interviene dentro de un juicio en testa caso por parte de un proceso legal en el ámbito de familia niñez y adolescencia.

Por lo tanto, revisaremos que es el debido proceso es un derecho de protección, mismo que implica un desarrollo de procedimiento donde se identifica cada una de las formalidades respecto al proceso legal, donde se asegurara el derecho a la defensa y libertad de cada uno de las personas, como lo cita el autor Víctor Ticano:

“El debido proceso legal, proceso justo o simplemente debido proceso es un derecho humano fundamental que tiene toda persona y que le faculta a exigir al estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez competente e independiente, pues, el Estado no solo está obligado a prever la prestación jurisdiccional, sino a proveerlo bajo determinados garantías mínimas que aseguran tal juzgamiento imparcial y justo, por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial.” (Ticona Postigo Victor, 1994)

Según Countere, se define “el debido proceso de la siguiente forma: “Garantía constitucional consistente en asegurar a los individuos la necesidad de ser escuchados en el proceso en que se juzga su conducta, con razonables oportunidades para la exposición y prueba de sus derechos.” (Cueva Carrión Luis, 2001)

En cuanto, al autor Palomo Vélez nos habla sobre el debido proceso “ es un principio jurídico según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones legítimas frente al juez” (Palomo Velez Diego, 2005)

En este caso por parte del autor Víctor Rodríguez, nos habla del debido proceso que busca confirmar la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana dentro de cualquier tipo de proceso, mismo que se entiende por parte de Arazi Rolan dentro de su obra el Derecho Procesal Civil y Comercial se entiende este como “aquella actividad compleja, progresiva y metódica, que se realiza de acuerdo con reglas preestablecidas, cuyo resultado será el dictado de la norma individual de conducta (sentencia),

con la finalidad de declarar el derecho material aplicable al caso concreto”. (Rodríguez Rescia Victor, 1998)

Por ende, el debido proceso lo entendemos como una garantía para cada una de las partes procesales que se vincula a un proceso legal que busca de forma oportuna garantizar el derecho fundamental de cada persona en cómo será un juicio, este tendrá su derecho a la defensa, al ser escuchado cada una de las partes y llevar con rigor y oportunidad cada una de las leyes para que sea un juicio justo y eficiente, evitando cualquier arbitrariedad que se tenga por los administradores de justicia.

La garantía del debido proceso se encuentra normada mediante la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 75 y 76 que podemos identificar a continuación:

Constitución de la República del Ecuador artículo 75 “toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.” (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) En este caso resalta claramente este articulo interponiendo que lo que busca es el acceso gratuito a la justicia y tutelan judicial efectiva esto acorde a los principios de inmediación y celeridad para que no exista indefensión en ningún momento por parte de una autoridad competente a cada una de las partes procesales o sujetos que se encuentren en juicio.

En la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76; 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. 2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. 3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. 4. Las

pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. 5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora. 6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa. c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto. f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor. h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto. j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo. k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto. l) Las resoluciones

de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos. (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008)

En este caso entendemos que dentro de este articulo hace referencia el debido proceso y las garantías que conllevan este y básicamente el articulo trata de enfocar que es lo que se debe hacer ante un proceso legal sin falta ni vulnerar ningún derecho de cualquier parte procesal o para que no exista un retraso o se transgreda los derechos a la defesa en base a la igualdad de condiciones.

2.2 La carga procesal dentro del sistema judicial en el ámbito de familia, niñez y adolescencia

Dentro de un sistema judicial entendemos que la carga procesal se cuenta con el número de procesos que llegan a resolver cada uno de los jueces, en el caso de que exista excesivas carga procesal o causas procesales, donde no se podrá resolver con mayor rapidez los procesos que se ingresan diariamente en cada una de las unidades judiciales.

Según la autora Villareal Vivanco Pamela se entiende que la carga procesal es la simple acumulación de causas por resolver el cual crea dificultad para el trabajo del juez. No es necesario tener mucho conocimiento sobre la materia para entender que se trata de una visión limitada de lo que en realidad esto significa, cabe recalcar que no solo el juez es quien se encarga de proveer y tramitar los procesos o causas que ingresan a diario en los juzgados, sino que también recae dicho trabajo en los secretarios y ayudantes judiciales. (Villareal Vivanco Pamela, 2019)

Respecto ante el tratadista Jorge Salas en sus obras sobre la Base para la racionalización de la carga jurisdiccional Justicia en el reparto de la tarea de administrar justicia donde nos

explica la carga procesal y sus variables además de las causas que conlleva cada uno de ellos que podemos entender en la siguiente exposición:

La carga procesal de un órgano jurisdiccional es, entonces, el conjunto de causas que se tramitan (cada una en su respectivo expediente y su respectivo peso específico), ante un órgano judicial determinado. Cada causa, cualquiera que sea su naturaleza, se halla afectada por diversas variables, algunas de ellas cuantitativas y otras cualitativas, que en conjunto y simultáneamente inciden en su peso específico. Así, concurren: a) La variable cuantitativa número de partes procesales en una causa b) La variable cuantitativa número de pretensiones en una causa. c) La variable cualitativa grado de dificultad de la(s) pretensión (es) d) La variable cuantitativa frecuencia de la pretensión e) La variable cualitativa grado de dificultad por vía procesal. Existen otras variables que pesan objetivamente en el desarrollo de la actividad jurisdiccional de cada órgano en general y de cada expediente o causa en particular, variables que igualmente pueden ser medidas para apreciar de manera integral el peso específico de la causa: f) La variable cualitativa condiciones materiales del ejercicio de la función jurisdiccional. g) La variable cualitativa experiencia del Magistrado. h) La variable cualitativa especialidad del Magistrado. i) La variable cuantitativa de número de horas de trabajo (Jornada efectiva de trabajo) (Salas Arenas Jorge Luis, 2003)

Al identificar cada una de las variables entendemos que existen diferentes procedencias que provocan la carga procesal esto dependerá del número de causas, de las pretensiones, la vía procesal, la manera en que se integran cada una de las pretensiones, la especialidad y conocimiento de cada juez, afectando de cierta manera la productividad que se mantiene dentro de la unidad judicial.

Como sabemos para poder determinar que se tiene una sobrecarga procesal dentro de la Unidad judicial, verificamos la información en el Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial, en el año 2017 el de

casos son 57.119 casos en el año 2023 fueron de 58.011 y actualmente hasta abril de este año los casos son 25.894 y en cuestión de tiempos tomado en cuenta dentro de Unidad judicial y mediación podemos observar que los procesos judiciales se demoran 81,92 días para emitir una resolución de causas dentro de la Función Judicial y en el caso de la mediación el tiempo mediante estadística es de 5,75. (Consejo de la Judicatura, 2024)

La carga procesal en altos niveles dentro de la función judicial lo que ha desarrollado es que se demore he impida el despacho de los procesos de una forma adecuada, creando en su mayoría incomodidad he inconformidad por parte de los usuarios desde el inicio hasta la finalización de cada proceso.

En base al Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano podemos identificar el promedio de productividad de un juez en un periodo determinado, mediante el adjunto se podrá identificar el promedio de resolución mensual, tramite actual y la tasa de resolución:

Figura 1

Productividad de jueces

Funcionario	Promedio Resolución mensual	Trámite actual	Tasa de Resolución
PAREDES TORRES LORENA MARGOT	84	519	1,27
CISNEROS ORTIZ DIANA LORENA	65	216	1,06
YEPEZ SALGADO SOFIA NATALY	55	803	0,97
BARRENO VELIN DELIA DEL PILAR	54	171	1,16
OCHOA MALDONADO TATIANA ESTHER	50	339	1,25
VALENCIA ARIAS DORIS IVONNE	50	148	2,45
DUARTE ESTEVEZ WASHINGTON JORGE	48	906	0,94
RIVADENEIRA DOMINGUEZ MARIA JOSE	48	1.185	0,38
VISCARRA GUERRERO NORMA ESTEFANIA	48	1.037	0,91
SANTILLAN MARTINEZ ANGEL IVAN	46	877	0,91
ORTEGA ORMAZA BORIS ESTEBAN	45	260	1,04
ACOSTA GAVILANES VIVIANA JACKELINE	44	533	1,24
ALMEIDA TORAL PABLO FERNANDO	44	325	1,09
AMBAS CUATIN MARIA DE LOS ANGELES	44	669	1,10
CORDOVA IÑIGUEZ SANDRA	44	355	1,13
GUADAMUD MIELES NATACHA ESTEFANIA	44	662	1,04
MORALES ORTEGA LOURDES ESTHER	44	326	1,05
PACA PADILLA JUAN CARLOS	44	396	1,17
CONDOR BOMBON ENMA PATRICIA	43	592	0,63
TORRES BORJA LUIS FELIPE	43	782	1,03
VELEZ PESANTEZ ESTEBAN EUGENIO	43	99	1,48
ARIAS CONTRERAS PAOLA LORENA	42	407	0,57
GOMEZ BAÑO LUIS ALFREDO	42	531	0,32
AGUILAR GORDON LILIA ERNESTINA	41	275	1,68
BARRERA LOZANO MANUEL OSWALDO	41	304	1,00
CASANOVA BORJA GERMAN RICARDO	41	591	1,11
ENRIQUEZ KLERQUE LILIAN JANETH	41	272	1,10
MEDRANO GAVILANEZ NORMA NOEMI	41	734	1,04
MITE CANTOS GABRIEL GUILLERMO	41	525	0,72
YAMUNAJUE LEON BETTY LOURDES	41	404	0,98

Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

En este caso podemos verificar que la cantidad de productividad de jueces en el ámbito de Familia, Niñez y Adolescencia esta es una base donde se observa el promedio de resolución mensual por cada uno de los jueces en la resolución mensual como ejemplo tomamos en cuenta a la jueza Paredes Lorena y su promedio de resolución de 84 caso que ha llegado a tener una resolución motivada y sentenciada, en el caso de trámite actual se entiende que son los procesos que se encuentra llevando a cabo el juez son 519 causas que aún no han concluido y se encuentra en diferentes etapas del proceso legal y el porcentaje de tasa de resolución 1,27, esto dentro de un mes, esto se puede identificar que la carga procesal tiene una cantidad bastante alta para las causas que se resuelven y llegan a tener un resolución, cabe destacar que esta productividad en su defecto como nos habló Salas Jorge tienen sus variantes en este caso por etapas o en la situación de citación que es encontrar al demandado para que así pueda dar contestación a la misma o el tiempo estimado por parte de los jueces para resoluciones, haciendo referencia a su rendimiento y eficiencia dentro de su área de trabajo.

2.3 La afectación a la garantía del debido proceso por la sobrecarga procesal.

En cuanto a lo antes mencionada sobre la carga laboral y la productividad dentro de la Unidad Judicial en el ámbito de familia, niñez y adolescencia, como sabemos con la carga procesal la productividad se ve afectada y se identifica que se ven afectados los principios procesales mismos que son entes rectores que establece en la Constitución y se mantiene dentro del ordenamiento jurídico, por ello analizaremos los siguientes principios:

Principio de Celeridad Procesal:

Según el autor Villareal Pamela nos expone que el principio de celeridad procesal se puede denotar que aparece a lo largo de todo el proceso judicial, siendo controlado a través de normas coercitivas y sancionadoras que atañen a la dilación innecesaria en un proceso; de esta manera, podemos acotar que este principio está dirigido a la actividad procesal que busca la continuidad del proceso, pudiendo invocarlo cualquiera de las partes inmersas en el proceso, siempre por tutelar o restituir un derecho humano o real. (Villareal Vivanco Pamela, 2019)

Igualmente, de conformidad con la percepción del autor Zurita identifica que la celeridad como un principio procesal, hace referencia a la velocidad o prontitud con la que se actúa en el desarrollo del respectivo procedimiento y en la potestad de administrar justicia. (Zurita B, 2014)

En el Código de la Función Judicial mediante el artículo 20 nos habla sobre el principio de celeridad procesal:

La administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2015)

Por ende, entendemos que el principio de celeridad procesal se encarga de que no exista dilataciones del proceso, cumpliendo con la agilidad de las autoridades competentes dentro de un proceso judicial, por lo previsto es un principio donde la rapidez de la administración judicial busca que las partes procesales no tengan ninguna vulneración eminente en el proceso.

Principio de economía procesal:

Según el tratadista Adolfo Carretero dentro de su obra El principio de economía procesal en lo contencioso administrativo nos habla sobre la economía procesal es un principio informativo del Derecho procesal que, de forma más o menos intuitiva, influye y configura la estructura y el funcionamiento del proceso; en ese aspecto sería la razón que procurara que el proceso consiga su fin, la satisfacción de las pretensiones con el mayor ahorro posible de esfuerzo y de coste de las actuaciones procesales; obtener el máximo rendimiento con el mínimo gasto y tiempo, lo que podría llamarse la economía en el proceso. (Carretero Pérez Adolfo, 2000)

Igualmente, según el autor Oleas Guevara Diego nos habla sobre la economía procesal que resulta afectada especialmente por el costo en relación al tiempo que demanda la sustanciación del proceso civil ordinario, afectado por la sobrecarga procesal, por los gastos en que deben incurrir las personas, y por el costo psicológico que tiene para las partes el estar sometidas por excesivos y prolongados lapsos de tiempo a la incertidumbre de no contar con una decisión judicial que ponga fin al conflicto que les convocó ante las instancias judiciales. (Oleas Guevara Diego, La mediación como solución alternativa a conflictos para evitar la sobrecarga procesal y la vulneración del derecho al debido proceso en los juzgados civiles del cantón Loja en el año 2021, 2022)

Bueno dentro de este aspecto que la economía procesal resulta ser efectiva en el momento en que se trata de ahorrar energía, costos de dinero y costos en cuanto al personal para obtener un mejor resultado sin que este vulnere ningún derecho de cualquiera de las partes.

Tutela judicial efectiva:

Referente a la tutela judicial efectiva según el autor Marcelo Guzmán explica claramente que es un concepto, se garantiza a los ciudadanos el acceso a la justicia, esto debe ser garantizado en principio de mantener la dignidad humana como principio fundamental de la convivencia social. (Guzmán Chávez Marcela, 2019)

En cuanto al auto Oleas Guevara Diego indica que esta garantía del debido proceso se ve afectada especialmente en cuanto al requerimiento de que la misma debe ser efectiva y expedita, lo que quiere decir, que la tutela debe ser real, eficiente, cierta, segura, productiva, y atender de manera eficaz a quien la requiere, esto no se cumple en la sustanciación del proceso civil ordinario que a consecuencia de la sobrecarga que afecta a las unidades judiciales, se desarrolla de una forma lenta e ineficaz; de igual forma se afecta la característica de que la tutela judicial debe ser expedita, la cual no se cumple especialmente porque el proceso civil es demasiado lento y torpe, cargado de trámites engorrosos, innecesarios e inapropiados, que hacen que no se cumpla con rapidez y agilidad el desarrollo del procedimiento y la respuesta de

la administración de justicia a las pretensiones de los justiciables. (Oleas Guevara Diego, La mediación como solución alternativa a conflictos para evitar la sobrecarga procesal y la vulneración del derecho al debido proceso en los juzgados civiles del cantón Loja en el año 2021, 2022)

En este caso entendemos que es una garantía directa de las personas para poder acceder a la justicia de una forma directa y oportuna sin que se agote o se vulnere ningún derecho al ingresar ante la justicia, porque se protegerá de cualquier indefensión y tenga el desarrollo de un buen proceso.

Aquí debemos entender que con la existencia de la carga procesal existirán ciertas trabas que al ingresar a la justicia los tiempos no suelen ser estimados como lo contempla la norma como ya hemos podido observar con anterioridad.

El acceso gratuito a la justicia:

De acuerdo al acceso gratuito a la justicia esto significa que será de forma gratuita acceder a la ejecución de un proceso judicial misma que deberá recaer en los principios anteriormente contemplado y revisados dentro de este capítulo que ayudan técnicamente abordar los procesos judiciales sin interferir en el procedimiento este será oportuno, eficaz será en cualquier nivel de atención.

La Organización de Naciones Unidas define que es el acceso a la justicia donde determinan que interviene y que tan importante es para mantener un proceso digno:

Es un principio básico del Estado de derecho Sin acceso a la justicia las personas no pueden hacer oír su voz, ejercer sus derechos, hacer frente a la administración o hacer que rindan cuentas los encargados de la adopción de decisiones. La declaración de la Reunión de Alto Nivel sobre el Estado de Derecho hizo hincapié en el derecho a la igualdad de acceso a la justicia por todos incluidos los miembros de grupos vulnerables, y reafirmó el compromiso de los Estados Miembros de adoptar todas las medidas necesarias para prestar servicios justos, transparentes, eficaces, no discriminatorios y

responsables que promovieron el acceso a la justicia para todos, entre ellos la asistencia jurídica. (Inca Horna Fernando, 2020)

En el caso del autor Oleas el acceso gratuito a la justicia expone lo siguiente, esta garantía que forma parte de la tutela judicial efectiva, se ve menoscabada por cuando la sobrecarga procesal representa la dilación de los procesos por un largo período de tiempo, lo que implica que las partes procesales o los abogados que les patrocinan en causa, constantemente deban realizar gestiones e incluso movilizarse hacia los lugares en donde se encuentran ubicadas las judicaturas lo que representa una erogación económica, que puede evitarse si se recurre a la mediación como una vía alternativa para solucionar el conflicto. (Oleas Guevara Diego, La mediación como solución alternativa a conflictos para evitar la sobrecarga procesal y la vulneración del derecho al debido proceso en los juzgados civiles del cantón Loja en el año 2021, 2022)

En este caso entendemos que el acceso gratuito a la justicia es un derecho constitucional que se encuentra en el artículo 75 de la Constitución del República del Ecuador que se destaca como el acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley. (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008) entendiendo en este caso que este acceso vincula a las personas que no exista un cobro para iniciar un proceso judicial en cuanto a la carga procesal entendemos que existen costos administrativos aparte de proveer de un juez que no se podrá cubrir del todo, no como cuando se aporta con la mediación que no se necesita iniciar con pagos administrativos como copias para citación, movilización entre otros.

Para dilucidar esta parte en cuanto a la garantía del debido proceso y la afectación por la carga procesal dentro de estos principios entendemos que de por si son muy importantes para tener un proceso correcto pero debemos entender que en ocasiones el no poder llevar de forma correcta los procesos por una carga procesal evidente dentro del estudio realizado lo que causa,

es que exista un retraso y existe la vulneraciones de estos principios al momento de la celeridad procesal como uno de los principios más importantes tomando en cuenta que un proceso judicial dura 81 días aproximadamente que esto quiere decir que se tardan como tres meses para finiquitar un proceso en el ámbito de familia, niñez y adolescencia pero de 519 procesos solo 84 se resuelve no llega ni a la mitad del porcentaje, pero entendemos la carga procesal puede tener una salida rentable en cuando al ingreso de una mediación perfectamente llevable en caso de familia, niñez y adolescencia que puede llegar a mejorar los tiempos y los procesos creando la seguridad jurídica, celeridad y la gratuidad.

2.4 Normativa legal de la mediación en los procesos judiciales:

Dentro de esta investigación podremos en conocimiento la normativa que trabaja en la aplicación de procesos en el ámbito de la mediación es por ello que abordaremos los preceptos legales:

Constitución de la República del Ecuador:

En este caso de conformidad con el artículo 190, establece el reconocimiento de los procedimientos alternativos para solución de conflictos como la mediación y arbitraje, mismo que vemos a continuación:

Art. 190.- 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. (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008)

Por lo tanto, la mediación es aceptada a nivel constitucional y acepta como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, donde busca sanear cualquier conflicto de una forma más pacífica y establecida dentro de a la norma.

Código Orgánica General de Procesos:

Dentro de este cuerpo legal mediante el Código Orgánico General de procesos, la mediación se interpone y dispone que se podrá solicitar de oficio o petición de parte para disponer la mediación mediante el artículo 294 numeral 6:

6. 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. En caso de que las partes suscriban un acta de mediación en la que conste un acuerdo total, la o el juzgador la incorporará al proceso para darlo por concluido. (Codigo Organico General de Procesos, 2016)

En este caso el juez podrá por decisión propia o por solicitud de las partes llevar a la mediación a solucionar cualquier controversia dentro del ámbito de familia, niñez y adolescencia, se iniciará con expediente en un centro de mediación este normalmente si se deriva por el juez se hará dentro de la Unidad Judicial con el fin de llegar a un acuerdo entre las partes.

Mediante un acta de mediación las partes procesales suscribirán el acuerdo del conflicto donde se entregará el documento para que se incorpore dentro del expediente judicial, que se contempla como un título ejecutivo en el artículo 363 del Código Orgánico general de Procesos esto quiere decir que directamente se podrá ejecutar el acta de mediación ante los tribunales y las autoridades competentes.

Ley de arbitraje y mediación:

Mediante la Ley de arbitraje y mediación destacamos el estudio de todas las leyes que corresponde a los medios alternativos de solución de conflictos mediante el artículo 14 de la Ley de Mediación no habla sobre:

Art. 43.- La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2018)

En cuanto a este procedimiento entendemos que se encuentra tipificado básicamente de forma voluntaria entre las partes donde se podrá someter a esta normativa vigente, en el artículo 47 de la misma ley, donde podemos identificar el procedimiento de la mediación:

Art. 47.- El procedimiento de mediación concluye con la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo. En caso de lograrse el acuerdo, el acta respectiva contendrá por lo menos una relación de los hechos que originaron el conflicto, una descripción clara de las obligaciones a cargo de cada una de las partes y contendrán las firmas o huellas digitales de las partes y la firma del mediador. Por la sola firma del mediador se presume que el documento y las firmas contenidas en este son auténticas. El acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y se ejecutará del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, sin que el juez de la ejecución acepte excepción alguna, salvo las que se originen con posterioridad a la suscripción del acta de mediación. Si el acuerdo fuere parcial, las partes podrán discutir en juicio únicamente las diferencias que no han sido parte del acuerdo. En el caso de que no se llegare a ningún acuerdo, el acta de imposibilidad firmada por las partes que hayan concurrido a la audiencia y el mediador podrá ser presentada por la parte interesada dentro de un proceso arbitral o judicial, y esta suplirá la audiencia o junta de mediación o conciliación prevista en estos procesos. No obstante, se mantendrá cualquier otra diligencia que deba realizarse dentro de esta etapa en los procesos judiciales, como la contestación a la demanda en el juicio verbal sumario. En los asuntos de menores y alimentos, el acuerdo a que se llegue mediante un procedimiento de mediación, será susceptible de revisión por las partes, conforme con los principios generales contenidos en las normas del Código de la Niñez y Adolescencia y otras leyes relativas a los fallos en estas materias. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2018)

En consecuencia, a la norma podemos comprender que el resultado del análisis de este artículo se entiende claramente que como contemplamos que se deberá firmar un acta si se llega a un acuerdo antes de ello será notificado caso de no presentarse se tomará en cuenta la negativa y se continuará al acta de mediación como una sentencia en firme que se podrá ejecutar con normalidad y así cumplir con la ley dentro de un juzgado.

2.5 La mediación como una alternativa para evitar la carga procesal y la vulneración del debido proceso:

Como hemos podido analizar entendemos que la mediación es un método alternativo de solución de conflictos en este caso propicio para resolver cualquier conflicto familia, niñez y adolescencia, este se encuentra confirmado en la normativa ecuatoriana como en su Constitución, en la ley de arbitraje y mediación y a su vez el Código Orgánico General de Procesos, este método simplemente busca vulnerar los derechos y garantías del debido proceso que como hemos podido observar mediante la demora de la institución judicial, al entender a este método como una etapa pre procesal con la obligatoriedad podemos distinguir que es en materia de familia, niñez y adolescencia la mediación podrá ser un filtro para no generar causas abundantes y que incurren en costos en dinero y personal recabando e interfiriendo en los tiempos en que se pueden presentar resoluciones emitidas por un juez, es por ello que evitaremos las trabas procesales interfiriendo con la mediación como una etapa inicial ante el juez.

De acuerdo con el señor Oleas, menciona a la mediación como la descongestión de causas como lo citamos a continuación:

La mediación aplicada en el proceso civil contribuiría significativamente a descongestionar la actividad de las unidades judiciales de lo civil y mercantil, especialmente por el hecho que al tener que someterse las partes a un procedimiento previo de mediación, se estaría aplicando una especie de filtro en donde únicamente las causas en las que no sea posible, en base a la voluntad de las partes, encontrar un

acuerdo que ponga fin a la controversia, pasarían a conocimiento y sustanciación ante los jueces y tribunales competentes, es decir sólo aquellos procesos en donde la mediación no proporcione un resultado positivo serían judicializados.

Es necesario recordar que son objeto de la jurisdicción civil, algunos conflictos que están relacionados con materia transigible, por lo tanto, la mediación se convertiría en una vía alterna muy eficaz para que las personas involucradas en la controversia puedan encontrar una solución rápida y efectiva a su problema, obteniendo de esta forma la tutela judicial necesaria para sus derechos así como la seguridad jurídica que otorga el contar con un documento como el acta de mediación que goza de la misma categoría que la sentencia judicial ejecutoriada, y que puede ser sometida a un procedimiento de ejecución en caso de incumplimiento. (Oleas Guevara Diego, La mediación como solución alternativa a conflictos para evitar la sobrecarga procesal y la vulneración del derecho al debido proceso en los juzgados civiles del cantón Loja en el año 2021, 2022)

Capítulo tres

La mediación como materia transigible para la descongestión

3.1 Congestion de causas judiciales procesos en familia

Para entender esta fase, hablemos sobre la congestión judicial citado por el autor Calderón “es lo que sucede cuando el aparato judicial establecido por la constitución y la ley no es capaz de responder oportunamente a las necesidades de las personas” (Torres Calderon, 2009). Por lo tanto, es entendible que el volumen procesal en cuestión de demandas supera en la capacidad de los administrados públicos.

Según Redacción (EFE) nos habla que, en algunos países de Latinoamérica, un proceso judicial tarda aproximadamente un promedio de seiscientos días en resolver mientras que en la Organización para la Cooperación y el Desarrollo (OCDE) el promedio es de 240 días, esto reflejado en los datos del Banco Interamericano de Desarrollo. (Redacción EFE.S.A., 2023), ante esta situación se puede verificar que los procesos judiciales resultan tener un retroceso por varias situaciones.

De acuerdo con el autor Guevara Agudelo Laura, nos habla sobre las causas y teorías de la congestión judicial dentro del país colombiano, uno de ellas es; 1.- Carencia de funcionarios judiciales: haciendo referencia que los funcionarios públicos no cubran la capacidad procesos para poder evacuar cada uno de los procesos, en cuanto a estadística mediante el año 2017 por cada 1000.000 habitantes hay un promedio de 10.95 jueces, cifras expuestas por la Corporación Excelencia en la Justicia, por eso destacamos que la carencia de funcionarios judiciales acarrea consigo la congestión judicial en cuanto al sistema judicial, ya que, aunque el juez tenga su mayor determinación y eficiencia si existen más procesos judiciales que personal no se puede dar abasto con todo esto. 2.- Carga laboral: específicamente hace referencia a la oferta y demanda, y que para tener un sistema judicial solido esta debería situarse en que la oferta supera a la

demanda, pero como hemos podido observar con anterioridad esto no sucede el caso es que la demanda supera la oferta es decir los procesos o causas judiciales son más que los recursos humanos como los jueces. 3.- Actos dilatorios por parte de los apoderados judiciales: El autor habla de que los representantes legales también son los encargados de dilatar procesos en el momento, en que este señale apelando, presentando o solicitando tiempo para presentarse dentro de las audiencias, se crean quejas entre otras como actuar de mala fe durante el proceso judicial aportando una demora inminente en el proceso y creando la congestión. (Guevara Audelo, 2017)

Para tener un mayor detalle he información la Fundación Ciudadanía y Desarrollo nos hace referencia sobre recolección, análisis y difusión de información en cuanto al sistema judicial ecuatoriano

En el Ecuador existen 2701 jueces, los mismos se encuentran repartidos de la siguiente manera: el 50.43% corresponde a jueces de primera instancia; 21,66% a jueces de segunda instancia; 14.55% a jueces de paz y tan solo el 13.37% jueces multicompetentes. Por otra parte, en contraste con la última rendición de cuentas del Consejo de la Judicatura - Año 2018, la tasa de causas pendientes más alta corresponde a la provincia de Guayas, donde existe la media más baja de jueces por cada 100.000 habitantes. (Fundación Ciudadanía y Desarrollo, 2018)

Por lo tanto, entendemos que actualmente aunque existe un gran avance al cubrir los procesos judiciales con recursos humanos (jueces) aún existen algunas provincias que se encuentran con causas pendientes a nivel nacional, es aquí donde podemos determinar una de las primeras características mencionadas por el autor Guevara Audelo quien confirma que una de las características para la congestión judicial es la carencia de funcionarios, esto determinado que los jueces aun no cubren la mayor parte de causas creando la congestión judicial.

Por ende, en cuanto al autor Dousdebes Santos Pablo nos habla que en cuestión de que exista congestión judicial debe existir un aparataje encaminado a impulsar un método alternativo de resolución de conflictos esto con el fin de que en este caso la función judicial pueda resolver cualquier necesidad sin intervención de un juez, así mismo intentando llevar procesos mucho más ágiles, eficientes y rápidos, de esta forma el autor nos habla que para disminuir cierta congestión y retrasos se debe entender que ciertos procesos podrían mejorar uno de ellos es mejorar la distribución de casos es decir tener una automatización de la información, pudiendo distribuir y asignar los casos de forma equitativa y equilibrada, en cuanto a la gestión y seguimientos de casos adecuándose de formar directa los datos, tablas o calificaciones en cuanto a las norma procesales dela naturaleza jurídica, tomando en cuenta el principio de celeridad procesal que debe regir la administración ubicada a lo largo de su trabajo (Dousdebés Santos, 2016)

Mediante el análisis realizado por los autores descritos con anterioridad, han configurado varias teorías en cuanto a la congestión judicial, propuestas que responden a estadísticas en cuanto a recursos humano o personal (jueces) para determinar que los procesos tengan una función de rapidez y a su vez eficiencia, ya que se han destacado claramente por las fases continuas de desarrollo constante en cuanto a que los procesos sea han tratado con celeridad, pero esto aún se sigue tratando para obtener mejoras. Es por ello que entendemos que la mediación como etapa pre procesal sería un presupuesto de celeridad procesal, y abarcaría los procesos que se pueden llevar mediante un acuerdo o conciliación, dando oportunidad a los jueces de combatir procesos que en realidad necesitan un relevante interpretación y motivación procesos donde no se podrán llevar mediante acuerdo. Por lo tanto, la vía de la mediación busca descongestionar el sistema judicial.

3.2 Derivacion de causas procesales:

Para continuar con el estudio de esta investigación, basado en la congestión judicial la Función Judicial ecuatoriana de conformidad con la evolución en cuanto a los procesos judiciales determino que la derivación procesal, es un presupuesto importante para esta descongestión, esta rama se apertura por el Consejo Nacional de la Judicatura el 01 de agosto de 2007 publicado en el Registro oficial 139, reformada el 27 de diciembre del 2013 y el Reglamento de Centro de Mediación de la Función Judicial, de cierta manera producto de esta reforma los procesos han podido avanzar de mejor manera pero aun así según los análisis anteriores hemos podido identificar que las causas procesales siguen en aumentos y que las partes procesales de cierta manera suelen rechazar y oponerse a la mediación.

Es por ello, que entendemos que la derivación de las causas procesales en este caso de familia, niñez y adolescencia logren de forma voluntaria y pacífica llegar a un acuerdo que logre beneficiar a las partes, justamente para poder continuar con un proceso legal mucho más rápido dirigido por la ley. Según el autor Villavicencio Mariana nos habla que la Constitución de la República del Ecuador reconoce la existencia de la mediación y arbitraje como medios para solución de conflictos, pero el mismo nos habla que la mediación a “diferencia del proceso judicial, la mediación es un proceso informal, flexible cooperativo, que tiene como característica fundamental la voluntariedad de las partes”. (Villavicencio, 2011)

La mediación como un método alternativo de solución de conflictos, es un procedimiento que busca llegar a un acuerdo de forma pacífica poniendo fin a cualquier conflicto que se tenga entre las partes, las características que tiene la mediación es ser: 1) Transigible: Se identifica que al tratarse de materia transigible en manera legal negociar y acordar con la otra parte mediante la voluntariedad de cada persona. 2) Celeridad: Al referirse a que los procesos se deriven ante la mediación, bajo la oportunidad de que el proceso sea mucho más ágil, ya que al dar inicio ante este proceso se registrará mediante la voluntariedad de las partes y la decisión de

ellos de continuar un proceso sin tener que pasar por cada etapa procesal y más que nada la citación que es la parte más demorosa que se asiste a nivel judicial. 3) Actuación de forma directa: Es decir cada una de las partes se presentará ante un mediador una tercera persona donde serán escuchados y según sus intereses se podrá llegar a un acuerdo en el caso de familia niñez y adolescencia, será buscar proteger los derechos del menor, si fuera el caso o a su vez negociar entre las partes. 4) Reconocimiento legal: A través de la Constitución de la República del Ecuador: Ecuador reconoce a la mediación como alternativa de solución de conflictos y reconoce como cosa juzgada o sentencia el acuerdo realizado entre las partes. 5) Conciliación: Básicamente se trata que las partes que tienen un conflicto lleguen a un acuerdo mediante un ambiente pacífico, flexible confidencial, que busque ser objetivo y neutral en cuanto predomine la voluntariedad y consentimientos de las partes.

En cuanto a la derivación de la mediación judicial, esta derivación se puede solicitar dentro o fuera del proceso judicial, el juez es quien dispone del mismo para poder llegar a un acuerdo, ya que el juez considerará si la controversia se puede solucionar mediante la mediación.

En cuanto a las etapas que se observan dentro de la mediación por su derivación, es que las partes procesales serán quienes se dirigen y solicitan ir al centro de mediación dentro de la Unidad Judicial es ahí donde se calificará esta solicitud observando si cumple con los requisitos esenciales y si la materia que se intenta resolver en ese momento es transigible, a partir de este momento el mediador deberá notificar a las partes el trámite a fin de llevar una audiencia de mediación, misma que se hará por dos veces en caso de que alguna de las partes no comparezca a la audiencia.

La segunda parte es la interacción de las partes más el mediador, quien de forma neutral y objetiva llevará el caso según la interacción y cada una de las partes donde podrá intervenir para llegar a un acuerdo, aquí se darán directrices, como se desarrolla el proceso y se habla sobre la confidencialidad del caso.

La tercera etapa se identifica los intereses que tiene cada una de las partes en cuanto a la controversia, donde el mediador distinguirá el objeto de la controversia y desechará propuestas de asuntos que no se relacionan al caso. En la cuarta etapa en cambio analizamos las consecuencias y ventajas del problema, es por ello que el mediador guiará a las partes para tomar una decisión en conjunto que pueda beneficiar a las partes y así llegar al fin del problema, las partes mediante su acuerdo de voluntariedad plasmarán una decisión mediante la mediación. (Torres Ayala, 2015)

Debemos entender que el mediador es un personaje importante dentro de la mediación como nos habla el autor Alexander Sánchez Pérez “El Mediador se convierte en una persona especializada que no discrimina a ninguna persona y los orienta, la libertad con la que actúan las partes y la libertad con la que actúan los mediadores hace posible que se puedan cumplir con los fines del procedimiento” (Sánchez Pérez, 2009) Por ende, el mediador es el concededor y desarrollador del proceso en cuanto al conflicto que se mantenga en la audiencia.

De conformidad en el año 2007, se creó por parte del Consejo de la Judicatura el Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación en Ecuador, este reglamento lo que busca es impulsar de cierta manera la conciliación mediante la voluntad de las partes procesales.

En cuanto al Instructivo de la Derivación de Causas Judiciales, citamos el artículo 1 donde nos hace referencia el objeto de la derivación judicial:

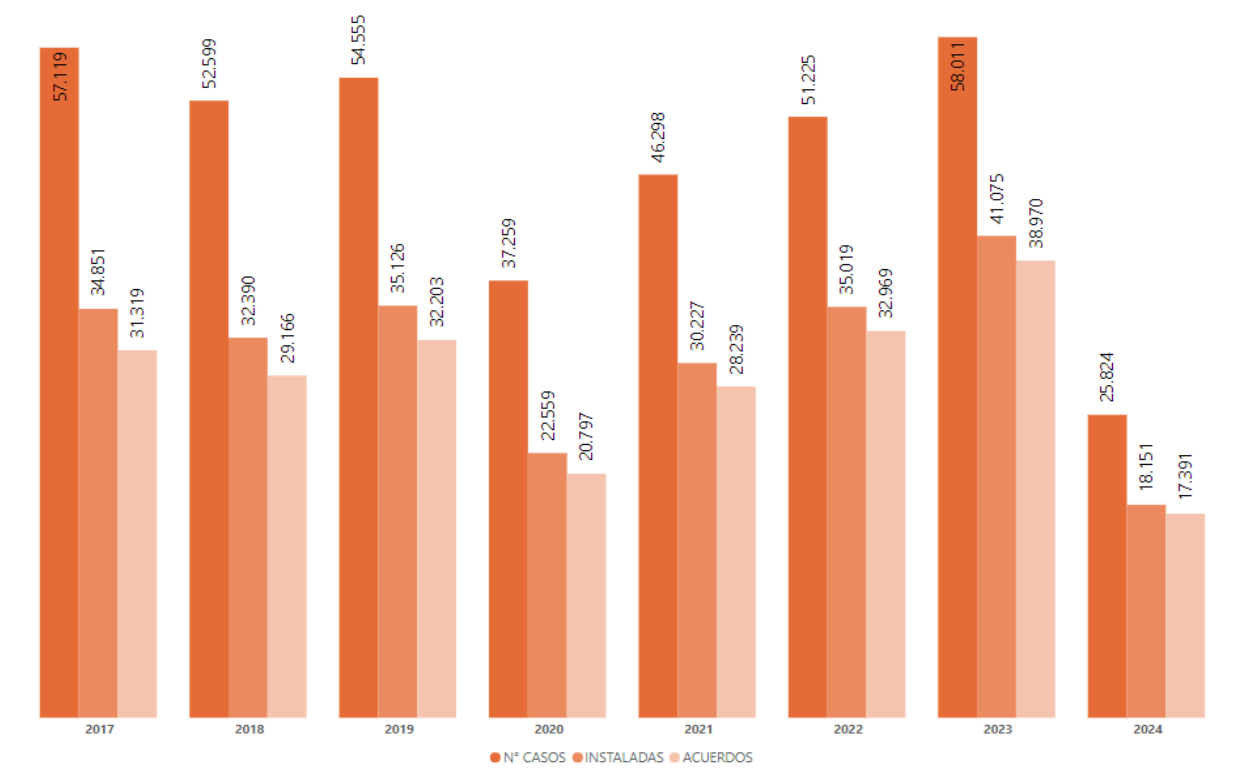
Art 1.- Objeto. - Describir el procedimiento para la derivación judicial de causa transigible y que haya sido sometidas a conocimientos de los jueces nivel nacional; así como las reglas que se aplicaran para la ejecución de actas. (Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación, 2016)

En cuanto al procedimiento de la derivación judicial mediante el artículo 4 se dispone que el proceso se hará de oficio o a petición de parte después de haber contestado la demanda y el artículo 5 dispone la derivación por parte del juez se efectuar dentro del término de tres días, mismo que se podrá aceptar o negar. (Instructivo para la derivación de casuas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación, 2016)

Para entender de una mejor manera el portal de estadísticas judiciales mediante el Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial, desde el año 2017 al mes de abril de 2024:

Figura 2

Dinámica de casos atendidos en mediación



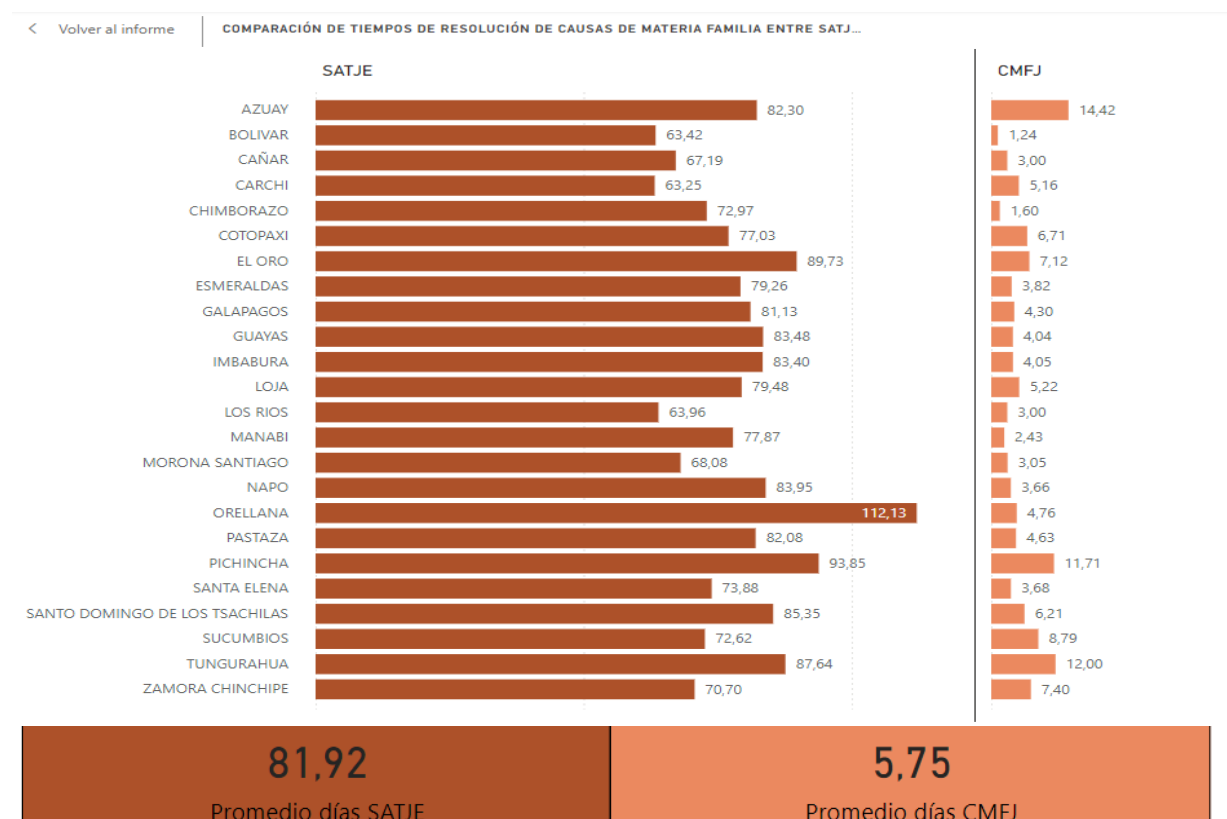
Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

En este caso podemos observar que los números de casos atendidos en mediación se efectúan en 141 oficinas a nivel nacional, es aquí donde podemos observar que el número de

caso ha variado desde el año 2017 al abril de 2024. En el año 2017 los números de caso son 57.119 casos en el año 2023 los casos fueron 58.011 y actualmente hasta abril de este año los casos son 25.894, en cuanto a las audiencias desde el año 2017 era de 34.851 al año 2023 las audiencias son de 41.075 aquí podemos determinar que ha ido creciendo la instalaciones de audiencias y en cuanto acuerdos el proceso ha ido en aumento, realmente un notable aumento desde, al año completo del 2023 los acuerdos que se han llevado a cabo es de 38.970 determinando que la derivación a la mediación ha tenido una gran apertura y ha ido evolucionando dentro del Ecuador, actualmente dentro de este año hasta abril del 2024 los valores en acuerdo son 17.391.

Figura 3

Comparación de tiempos de resolución de causas en materia de familia



Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial
<https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

Por lo tanto, al observar la situación en la comparación de tiempos de resolución de causas en materia de familia por medio del Centro de mediación de la función judicial y del sistema judicial, aquí podemos descartar que Azuay, El Oro, Galápagos, Guayas, Tungurahua, Pichincha y Orellana son las provincias en donde el tiempo para resolver un proceso legal se demoran entre 80 a 112 días por proceso judicial, creando un promedio total de 81,92 días para emitir una resolución de causas en materia de familia, esta información destacada hasta el mes de abril de 2024.

Por parte de la estadística del Centro de Mediación de la Función Judicial, podemos identificar que las provincias que en Azuay, Cotopaxi, El Oro, Pichincha, Sucumbíos y Tungurahua son las provincias en donde se cuenta los días en resolución de causas mediante la mediación en estas provincias es de es de 7 a 12 días, en promedio los días que se tarda un proceso de mediación hasta su resolución es de 5,75.

3.3 La mediación como materia transigible

Para iniciar con la materia transigible citamos al autor Álvaro Páez Benalcázar “ Es arreglar o solucionar las divergencias judiciales actuales sobre asignatura específica o precaver las futuras, es consustancial a la existencia misma del ser humano” (Páez Benalcázar, 2010) Por lo tanto, en este caso el proceso de transigir es solucionar de forma adecuada un conflicto entre las partes.

En la Ley de Arbitraje y Mediación en el artículo 43 nos habla sobre la materia transigible “La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto.” (Ley de Arbitraje y Mediación, 2018)

Según Cabanellas, transigir es “concluir una transacción sobre lo que se estima es justo, razonable o verdadero, para conciliar discrepancias, evitar un conflicto o poner término al

suscitado; pero con la imprescindible circunstancia de que haya recíprocas concesiones y renunciaciones” (Cabanellas Guillermo, 2004) Es por ello, que se entiende que la materia transigible se trata de llegar a un acuerdo de forma conciliatoria, misma que podrá ser razonable y voluntario, mismo que se lo realiza por la mediación.

De acuerdo con Suescún, “el vocablo transacción tiene dos acepciones en nuestro lenguaje jurídico, una general y otra especial. En sentido general significa un acuerdo o convención cualquiera (las transacciones financieras, por ejemplo). En su sentido especial quiere decir que tiene por objeto poner fin o evitar un litigio.” (Suescún, 2003)

En cuanto al objeto en materia transigible según la mediación es llegar a un acuerdo sobre algo cierto algo que se encuentra protegido bajo la norma sin vulnerar ningún derecho que sea opuesto o que violente a cualquier personas como nos menciona el autor Fernando Pérez “Un acta de mediación jamás podrá versar sobre objetos contrarios al orden Publico, tales como infracción a los derechos humanos de una persona, afectar al medio ambiente, derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República del Ecuador o sobre objetos que estén fuera del comercio” (Pérez Altamirano, 2010)

Según Rivas María, expone que permite dar paso a la materia transigible “ es decir el usuario del sistema de justicia, tiene a su disposición el abanico de posibilidades para elegir la forma de resolver conflicto, pero un factor esencial determinante es la disponibilidad del conflicto; es decir, que al tratarse de un aspecto privado se puede decidir en virtud del principio de autonomía de la voluntad pero cuando sale de la esfera de lo privado, y existen de por medios derechos, se tendría que acudir al órgano jurisdiccional.” En cuanto, a la disponibilidad del conflicto se pueda transigir este proceso para que de forma autónoma se pueda actuar de forma voluntaria. (Rivas María, 2018)

Los fundamentos que determinan que es materia transigible en la Mediación de la Función Judicial, para encontrar la idoneidad al elegir los procesos y lograr el acceso directo a la justicia se deberá dialogar de forma y en función de la normativa interna del país, buscando la cultura de

paz y del dialogo. Es así, que la transigibilidad es importante tenerla presente ya que es el punto de partida para entender que se puede acordar dentro de una controversia o problema.

En el caso del Código de Niñez y Adolescencia en el artículo 294 expone “mediación procederá en todas las materias transigibles siempre que no vulneren derechos irrenunciables de la niñez y la adolescencia.” (Código de la Niñez y Adolescencia, 2023) poniendo en conocimiento en materia de niñez se puede llegar a cualquier acuerdo, pero este deberá estar acorde a la ley sin vulnerar los derechos.

Según la materia transigible se divide de forma genérica y por exclusión, en cuanto a la genérica es sobre los derechos patrimoniales o bienes que pueden ser objeto de convenio y en cuanto a la clasificación por exclusión materia que no se encuentran sujetos a transmisibilidad, según Duran y Arandi la mediación en materia de familia se establece como transigible en los siguientes procedimientos como, pensión alimenticia (congruos o necesarios), régimen de visitas, suspensión de alimentos, extinción de alimento, formas de pago de pensión alimenticias, disolución de la sociedad conyugal, divorcios, entre otras estas formas de transigir se encuentran cubiertas por parte del estado quien se da de forma privada o pública se podrá llevar por mediación esto para que los casos sean de pronta ayuda y su resolución sea efectiva y se cumpla de forma rápida y eficiente (Durán Carlo y Aradi Angelicá, 2020) .

En cuanto a la materia transigible en Ecuador cabe destacar que se encuentra de una forma dispersa ya que no se especifica al diferenciar entre exclusión y la genérica, pero entendemos que en la Ley de Arbitraje y Mediación se ha logrado tener ciertos avances y se irradiado el campo de acción del sistema normativo.

Capítulo cuatro

La obligatoriedad dentro de la mediación y derecho comparado

4.1 La obligatoriedad en la mediación como etapa pre - procesal

Según Pérez al momento de hablar obligatoriedad nos hace referencia que “la obligatoriedad previa a un litigio no se pierde la naturaleza voluntaria de la mediación, ya que la voluntariedad para llegar a acuerdos no se elimina y los pactos que se hagan son por parte de los sujetos intervinientes, además el objetivo primordial se enmarca en cambiar la cultura de litigio por una cultura de paz o de diálogo en los juicios de alimentos, teniendo en cuenta que al no existir acuerdos se continúa el proceso judicial ordinariamente.” (Pérez Padilla, 2013)

La obligatoriedad en el ámbito del derecho es una función en la que se busca obedecer y regirse por una dispersión jurídica que se encuentre dentro de la normativa legal dependiendo el país y su desarrollo en cuanto a la mediación y su obligatoriedad. La obligatoriedad empieza a tener cabida en varios países de Latinoamérica en materias transigibles como Argentina y Chile altos índices de historia que contiene median el régimen de la obligatoriedad y la mediación.

En cuanto, a la obligatoriedad lo que busca es tener una sesión inicial en el que las partes con el mediador trataran de conciliar caso contrario continuar con el procedimiento civil, la obligatoriedad se expone en cuanto al inicio del proceso. Es decir como ejemplo la mediación como etapa pre – procesal será obligatoria pasar por la mediación en casos puntuales en este caso en el derecho de familia, niñez y adolescencia en cuanto las partes se dirijan a las instalaciones podrán poner sus puntos de vista y serán guiados por el mediador para tomar una solución, en caso de no realizarla de forma voluntaria, este se dejara para que pase al proceso judicial y continúe con la solicitud deseada para poder arreglar el inconveniente, sin ir directamente al sistema judicial. En este caso, es agotar la instancia de la mediación para poder continuar con el sistema judicial.

Los autores Yáñez, Chávez y De la Cruz de forma explícita hablan de la obligatoriedad y nos indica lo siguiente: “La obligación de la mediación previa en los procesos judiciales, es una alternativa impostergable a considerarlo, pues la administración de justicia necesita de medios alternativos que (ayuden a la solución de conflictos y así descongestionar los procesos judiciales.” (Yáñez E Ramirez E y De la Cruz T, 2017) Los medios alternativos de solución de conflictos como la mediación es un mecanismo que facilita la búsqueda de una solución, en el caso de que esta fuera obligatoria facilitaría al sistema judicial como lo hemos comunicado con anterioridad y lo comentan los autores consideran que es un acto eficaz, puro y donde habrá una aceleración de acuerdo llevando a un acta de mediación positiva que se deberá cumplir como una sentencia.

Debemos entender que la obligatoriedad de la mediación como una etapa pre-procesal no violentado vulnera ningún derecho constitucional de acceso a la justicia, sino lo que se busca es institucionalizar y normar este mecanismo alternativo de resolución de conflictos como una etapa previa pero obligatoria antes de generar un proceso judicial, mismo que no alterar el derecho a recurrir ante el juez y claramente no se sustituirá el sistema judicial, es más lo que se quiere llegar es a un punto de partida en el cual se pueda resolver una controversia de una forma pacífica y rápida.

4.2 La medición y obligatoriedad en Argentina y Chile en tema de familia:

La configuración de la mediación en materia de familia dentro del territorio argentino dispone la obligatoriedad en la medición como una mediación previa al proceso judicial y lo establece en la Ley 26.589 promulgada en mayo de 2010 en el artículo 1 establece lo siguiente: “Se establece con carácter obligatorio la mediación previa a todo proceso judicial, la que se registrará por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia” (Congreso Nacional de Argentina, 2010). Por lo tanto, podemos identificar que en la legislación argentina la obligatoriedad se encuentra demandante y tiene una postura rígida con la mediación antes de

iniciar un proceso judicial, además que tiene un mejor desarrollo normativo en cuanto a la aplicación de la mediación y su obligatoriedad para poder llegar a un acuerdo extrajudicial.

Según Pérez mismo que cita a Lamm nos habla sobre la mediación prejudicial de conformidad con la experiencia del país argentino:

1. La mediación prejudicial obligatoria es un medio idóneo para bajar la litigiosidad y descomprimir los tribunales en menos de una tercera parte. 2.- Su obligatoriedad ha generado una resistencia inicial pero luego ha sido aceptado tanto por la sociedad como por la mayoría de los abogados y jueces generando un verdadero cambio de paradigma que trascendió el objetivo inicial de descomprimir los tribunales. 3.- Los acuerdos en este sistema de mediación alcanzados son muy sustentables. (Pérez Padilla, 2013)

Dentro de la legislación chilena en la ley 20.286 en el artículo 106 “Mediación previa, voluntaria y prohibida. Las causas relativas al derecho de alimentos, cuidado personal y al derecho de los padres e hijos e hijas que vivan separados a mantener una relación directa y regular, aun cuando se deban tratar en el marco de una acción de divorcio o separación judicial, deberán someterse a un procedimiento de mediación previo a la interposición de la demanda, el que se regirá por las normas de esta ley y su reglamento” (Congreso Nacional de Chile, 2008) En este caso podemos notar que establece la obligatoriedad de iniciar los caso de familia por medio de la mediación antes de iniciar un proceso judicial y solo procederá si las partes no se encuentra de acuerdo con las alternativas que emite el mediador en cuanto a la resolución de conflictos.

En este caso la ley de cada país ha tomado en cuenta y ha valorado las ventajas que puede tener la mediación referente a su obligatoriedad pues se entiende que es autónoma, busca la flexibilidad al momento de tomar la decisión, dinamiza el proceso evitando la dilatación efectuando cada proceso con rapidez, lo que hará es que se pronuncien las partes de cualquier manera para poder arreglar cualquier conflicto en base a la familia, la autora Ana Parra expone

que “Una vez sintetizadas las legislaciones que han implementado la mediación como una fase pre procesal en el ámbito de Niñez y Adolescencia en los países como Chile y Argentina, se nota que existe por parte del estado el interés de que la mediación sea el medio que ayude a la descongestión judicial por esta razón se obliga a las personas a asistir a la mediación antes de iniciar un trámite en la vía ordinaria, en materias transigibles de familia, niñez y adolescencia especialmente.” (Parra, 2017)

En consecuencia de la razón de la autora si el objetivo puntual para iniciar con el planteamiento de la mediación como etapa pre procesal en Ecuador es sanear y descongestionar el sistema judicial, volver un sistema más efectivo, rápido y que se centre en la cultura de paz que las partes determinen su decisión, ya que en Ecuador se lleva un proceso judicial en los caso de familia, niñez y adolescencia no para desarrollar el proceso judicial completo a veces solamente es para llegar a la conciliación paso que puede ser oportuno con la obligatoriedad de la mediación antes del proceso judicial determinar estos puntos es importante para influir en el sistema judicial y preparar el avance de la normativa para caso que necesitan más tiempo y de investigación casos que no se podrían llegar a un acuerdo conciliatorio.

4.3 La mediación como etapa pre procesal para descongestión de causas:

Como hemos podido analizar dentro del caso en mención hemos investigado, la mediación como etapa pre – procesal para la descongestión del sistema judicial, resulta ser la opción más indicada para la reducción de procesos en el ámbito judicial ya que es un procedimiento que busca dar la oportunidad de liberar los casos que se encuentra en este sistema. El criterio de la obligatoriedad es importante por el hecho de que las partes desde un inicio deberán resolver sus conflictos mediante la estructura de la conciliación y el acuerdo, para retornar en una resolución emitida por el mediador con el fin descongestionar los juzgados en este caso los juzgados de familia niñez y adolescencia.

En particular el Código de Niñez y Adolescencia artículo 294 expresa los métodos de solución de conflictos “La mediación procederá en todas las materias transigibles siempre que

no vulneren derechos irrenunciables de la niñez y la adolescencia.” (Código de la Niñez y Adolescencia, Código de la Niñez y Adolescencia, 2019) Por lo tanto, la mediación es apta y clara para conciliar los conflictos que se mantengan en el ámbito de niñez y adolescencia, y la ventaja de que se dé, de forma obligatoria hará que sea mucho más ágil, eficaz y beneficioso a las para las partes.

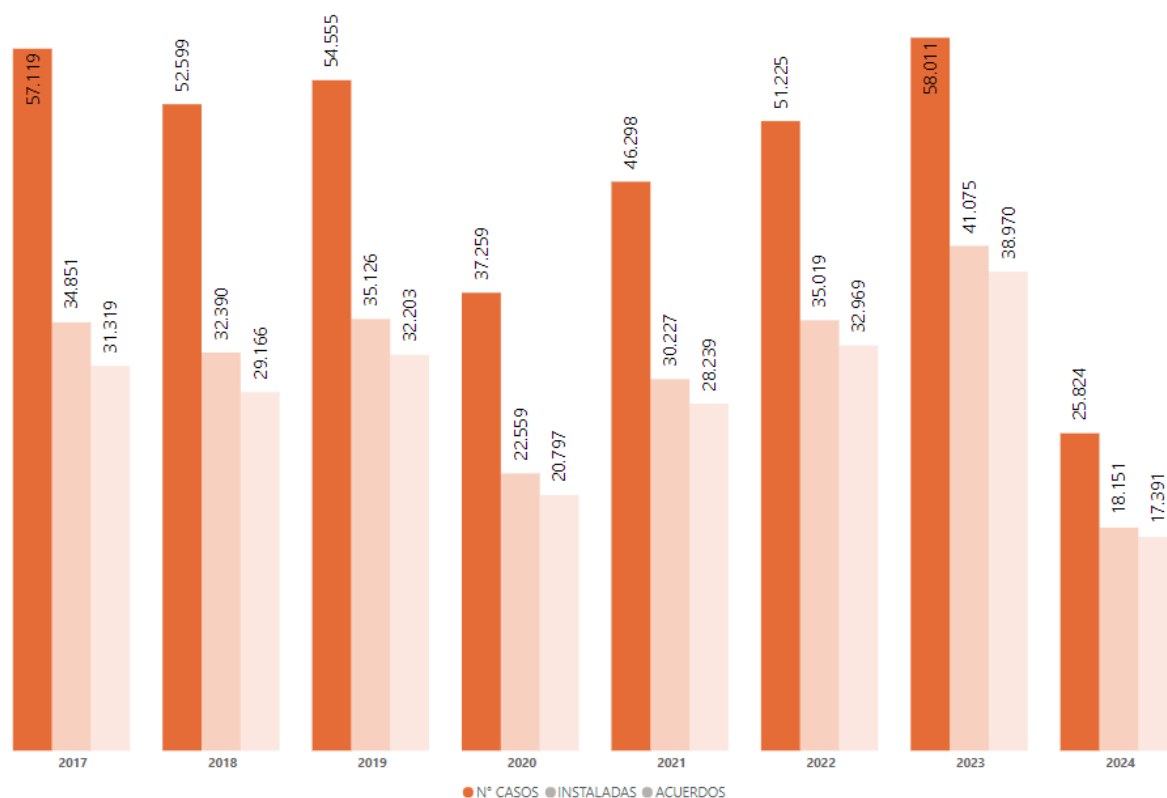
Por ende, la mediación no vulnera ningún derecho y no viola ninguna ley esto es porque las partes intentaran llegar a un acuerdo bajo la colaboración de la mediación y llegaran a una solución satisfactoria de forma pacífica y consensuada, de esta manera la carga procesal del sistema judicial será menor y las disputas que incurran entre la sociedad podrán configurarlas por la mediación por lo menos en el ámbito de niñez y adolescencia se lograra la conciliación de forma puntual.

En el caso de la obligatoriedad y voluntad en el proceso de la mediación, debemos entender que de cierta manera la mediación prejudicial obligatoria, según las investigaciones citadas ha logrado descongestionar varias dependencias judiciales en América latina, en materia civil, mercantil y familiar logrando y materializando la necesidad que se tiene dentro de estos buscando la sociabilización con el resto de personas que viven a diario la situación procesal. En el caso de Ecuador lo que buscamos es que el proceso de mediación como etapa pre-procesal influya y mejore el sistema procesal y que por parte de la mediación sea de forma efectiva y rápida teniendo una justicia oportuna con sentencias equitativas.

Consecuentemente analizaremos como ha influido la mediación en el Ecuador el promedio de acuerdos que se han desarrollado en materia transigible desde el 2017 al 2024, resultados obtenidos de la página de Gestión del Centro de Mediación de la Función Judicial:

Figura 4

Gestión de oficinas de mediación por año

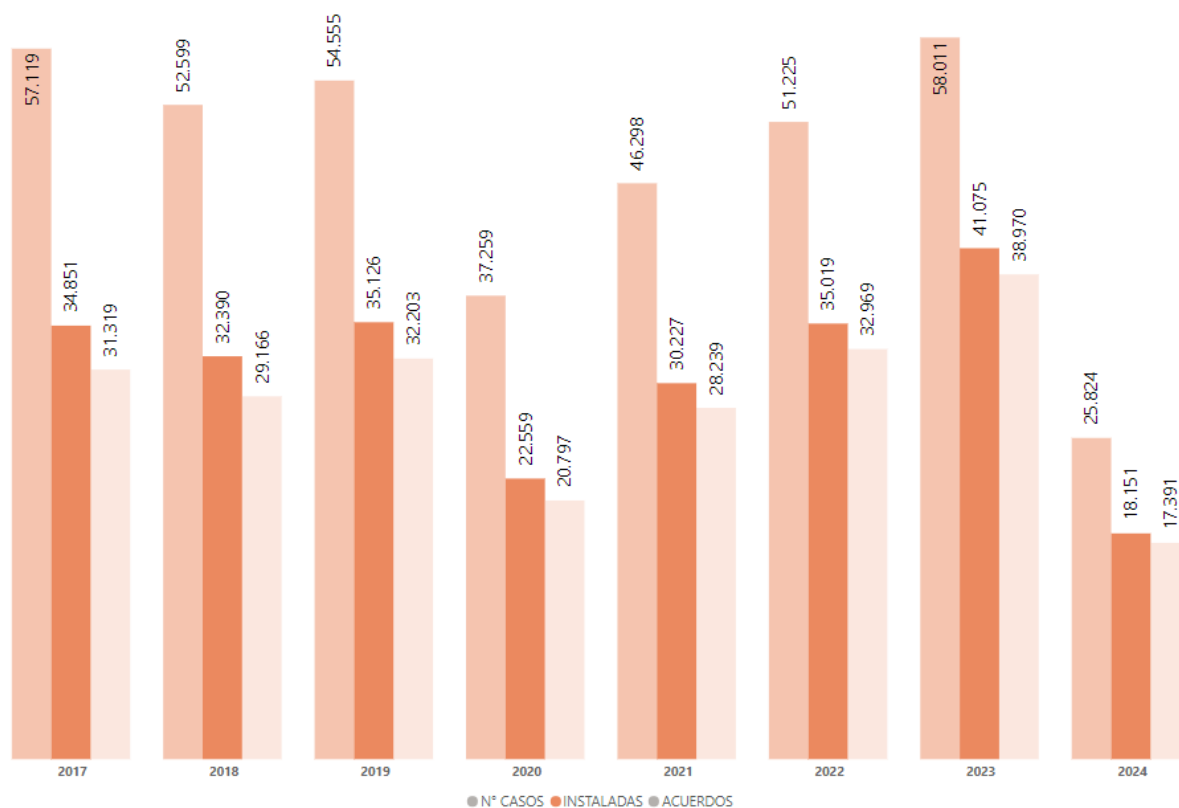


Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

De acuerdo con el gráfico podemos observar que desde el año 2017 al año 2024 ha existido un gran crecimiento en la presentación de casos ante los Centros de Mediación de la Función Judicial desde el año 2017 los casos son de 57.119, en el 2023 el número de casos aumentaron a 58.011 como el más alto, hasta abril del 2024 los casos siguen en aumento y se observa que no de crecerán, claramente se puede evidenciar que la mediación ha sido una oportunidad para la solución de conflictos por parte de la sociedad. Por lo tanto, podemos ratificar que la mediación es la opción ideal para la descongestión del sistema judicial.

Figura 5

Audiencias instaladas en las oficinas de mediación por año



Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

Mediante el gráfico expuesto en cuanto a las audiencias instaladas en el año 2017 se presenciaron 34.851 y en el año 2023 el número ascendió a 41.075 para el año en que nos encontramos en curso las audiencias han sido 25.824 mucho más de la mitad que en el año 2017. Por lo tanto, entendemos que el proceso de mediación se está llevando a cabo de una forma favorable y aunque pueda que no todos los procesos lleguen a una instancia de conciliación y se presente la imposibilidad de acuerdo, al menos entendemos que la forma en que se intenta resolver las controversias es mucho más rápida, y que la búsqueda de este proceso está siendo más conocida y llevadero.

Figura 6

Acuerdos realizados en las oficinas de mediación por año

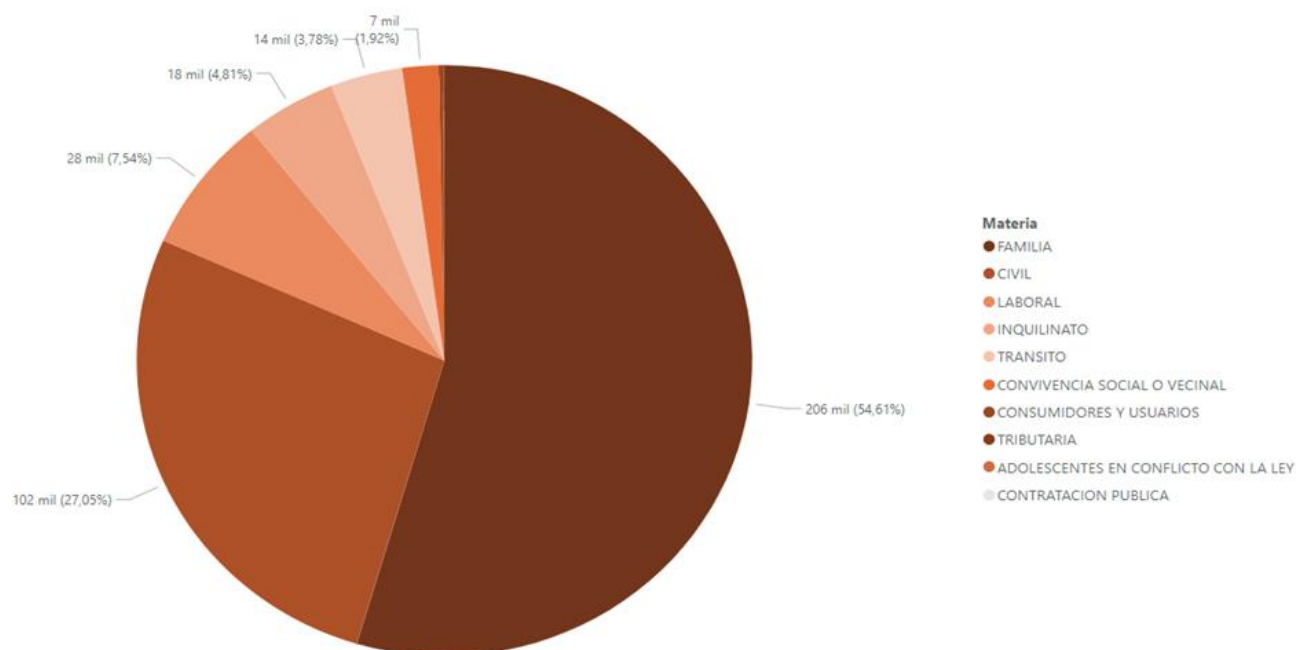


Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

La estadística en cuanto a los acuerdos realizados en el año 2017 los acuerdos que se llevaron a cabo son de 31.319 acuerdos en el año 2023 sumaron 38.970 acuerdos es decir supero por casi 7000 acuerdos más y hasta el momento en el año 2024 los casos siguen remontando actualmente a 17.391 acuerdos. En este caso para llegar a estos acuerdos pasaron sobre la instancia como la audiencia, pudiendo llegar a conciliar cada uno de ellos, dando cumplimiento en a los derechos y principios que se encuentran normado en la Constitución de la República del Ecuador, esta investigación busca resaltar la figura de mediación como medio procesal.

Figura 7

Audiencias de mediación y conciliación por materia

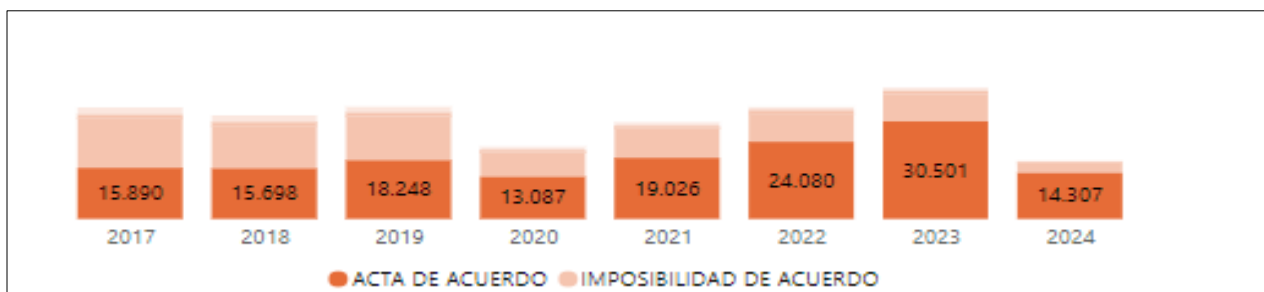


Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

Dentro del gráfico podemos observar las estadísticas de Audiencias de mediación o conciliación por materias. Por lo tanto, en el caso de materia de familia es el porcentaje de 54,81%, continuando con los procesos en materia civil con el 26,94% destacando que son los porcentajes más altos dentro de las 141 oficinas a nivel nacional de mediación esto es hasta el mes de abril 2024. Es por ello, que los procesos de familia son una opción eficiente para generar una etapa pre-procesal que de forma equilibra ayudara a liberar de cierta manera el sistema judicial

Figura 8

Finalización de los procesos de mediación o conciliación



Nota. Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial <https://fswb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/centrosmediacionfj.html>

Dentro de este gráfico podemos observar que dentro del procedimiento de mediación los casos más relevantes que llegaron a un acta de acuerdo en materia de familia en el año 2017 con 15.890 de actas de acuerdo, en el año 2023, los acuerdos en el año 2023 duplicaron por el número de 30.501 actas de acuerdo casos que se han resuelto en mediación en materia transigible.

Al notar que la mediación atribuye resultados positivos en el ámbito de familia, niñez y adolescencia se podría implementar la obligatoriedad en casos de mediación en el ámbito familia ya que las estadísticas declaran que es una oportunidad segura y eficaz para el desarrollo de dichos procesos. Es así, que podemos destacar que, aun así, las personas si piensas que la mediación como alternativa de resolución de conflictos es primordial para dar inicio a un acuerdo en caso contrario si este no se resuelve se acudirá ante un juez.

Para concluir en esta etapa la investigación se ha situado en demostrar que la mediación como etapa prejudicial es una opción destacable para asumir ante de someterse al sistema judicial. Por ende, los gráficos estadísticos son relevantes para entender que la mediación dentro del país está tomando pasos acelerados y que se puede valer de ella para llegar a conciliar mediante acuerdos cualquier conflicto que se tenga en este caso el da familia, niñez y adolescencia ya que lograra descongestionar el sistema judicial será mucho más eficiente y

rápido, esencialmente lo que no pasa en la actualidad, por eso mediante este estudio se destaca la facilidad de llevar un procedimiento de mediación ante un problema en materia transigible.

Conclusiones

Mediante el trabajo de investigación sobre el estudio y análisis de la mediación como etapa pre-procesal en el ámbito de niñez y adolescencia para la descongestión judicial, hemos podido observar que la investigación se ha realizado mediante la normativa legal, la obligatoriedad el principio de voluntariedad y la búsqueda del reconocimiento de la obligatoriedad en la mediación como una etapa pre procesal que como hemos podido verificar al establecer ciertas normas en un desarrollo procesal se podrá descongestionar las causas procesales de familia, niñez y adolescencia identificado los tiempos de resolución impartidos por el Sistema de Registro de Causas del Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial que es de 5.75 días es menos de la mitad de los que se lleva en un proceso judicial, al momento de determinada la obligatoriedad de la mediación como etapa pre-procesal, será como un filtro para que las partes puedan identificar la voluntariedad en casos que se pueden resolver con acuerdo sanos y pacíficos por parte de las personas que interfieren dentro de la mediación, en el momento que se que no se pueda llegar a un acuerdo este podrá continuar con el proceso judicial con normalidad.

En cuanto, al reconocimiento de los fundamentos de derecho, los fundamentos jurídicos y los principios en relación de voluntariedad y obligatoriedad en la mediación entendemos que la normativa que da inicio al proceso de mediación es la Constitución de la República del Ecuador mediante el artículo 190 reconociendo a la mediación como solución alternativa de conflictos, también se tipifica en la Ley de Arbitraje y Mediación y a su vez en el Código Orgánico General de Procesos donde se podrá observar la derivación de los caso de oficio o por solicitud de las partes o juez, la obligatoriedad en la mediación se base exclusivamente en consideraciones de eficiencia y gestión de los recursos judiciales descongestionar los saturados tribunales de familia, claramente si no se llega a una cuerdo con la voluntariedad se continuara con el proceso legal.

Mediante el análisis del derecho comparado se realizó el análisis sobre desarrollo del derecho comparado entre los países de Chile y Argentina como base fundamental de esta investigación ya que con la revisión de su normativa se ha dado el análisis de la mediación bajo la obligatoriedad, esta vez exigida por la normativa interna de cada país a favor de la sociedad, ya que en su explicación doctrinaria la mediación bajo la obligatoriedad es un beneficio para la entidad judicial ya que la solución a los conflictos será de una forma más rápida y manejable en cuanto a casos que maneja el sistema judicial y el entren mediador en base a presupuestos económicos y tiempo es una ayuda para que el resultado de un acuerdo se apertura de una forma eventualmente responsable y dedicada, descongestionando el sistema judicial.

Ratificamos que el derecho comparado en los países de Chile y Argentina la mediación se encuentra regulada como una etapa prejudicial obligatoria, en Argentina serán en todas las materias mientras tanto en Chile solo rige en alimentos, régimen de visitas estas mediaciones no contribuyen con un valor económico, pero si facilita a la sociedad en general.

Al identificar cada situación en base al derecho comparado la razón de incluir la mediación como etapa pre procesal es liberarnos de la carga masiva de procesos que pueden ser resueltos en mediación porque de hechos son materia transigible el enfoque a que sea parte de familia, niñez y adolescencia seria apertura una vía rápida para tener en cuenta el principio sobre el interés superior del menor, ya que al tomar una cuerdo en sus manos será mucho más fácil acudir a una decisión por conciliación que esperar un juicio donde se tenga que citar al demandado en donde tomara mucho tiempo, y cuando se llegue al proceso judicial al verse en la audiencia estimaran la conciliación como una fuente oportuna para determinar el proceso y llegaran a un acuerdo, fase que se podría evitar decretando como ley sobre la obligatoriedad de la mediación, en caso de la forma voluntaria la otra parte no se encuentre satisfecha con llegar a un acuerdo es ahí que solo entonces se retornara al sistema judicial y bajo la guía de un juez iniciar una audiencia sin tener que pasar por la conciliación sino directamente a continuar con el proceso judicial.

Debemos tomar en cuenta que la obligatoriedad en cuanto a la mediación dará inicio a un proceso previo al ingreso del sistema judicial, que ayuda con la simplificación y aportara ayuda al principio de economía procesal y celeridad, es por ello que al ser una etapa obligatoria pre procesal, es decir será el lugar donde tendrán que pasar los procesos en materia fe familia, niñez y adolescencia ya que instaurada la audiencia de mediación de forma voluntaria las partes determinaran la decisión sus intereses y si no se llega a un acuerdo pasara ante las autoridades de justicia.

Hablar sobre la pertinencia de la mediación entendemos que mediante la investigación realizada tomarla como etapa pre-procesal lo que hará es dar inicio a la obligatoriedad para llegar a un acuerdo entre las partes y poder descongestionar al sistema judicial y solo llevar a proceso legal o los conflictos que no se puedan resolver de forma pacífica.

Recomendaciones

De acuerdo al análisis realizado mediante este trabajo, consideramos que la implementación de la mediación como etapa pre-procesal en materia de familia, niñez y adolescencia, es adecuada y aplicable ya que ayuda con la descongestión procesal dentro del Consejo de la Judicatura y el sistema judicial, hemos visto mediante estadísticas que la mediación en general estadísticamente mediante el Sistema de Estadística de la Función Judicial se ha podido observar que la mediación iniciada por las partes o derivada por el juez resulta ser la más factible en cuestión de tiempo determinado para concluir mediante un acta de mediación que es igual de efectiva que la sentencia la mediación al iniciarse de forma obligatoria tomara la estructura de filtrar procesos que se pueden llevar en acuerdos sin tener entorpecer los mismo, tomando en cuenta que la mediación mediante etapa pre- procesal busca ser pacífica, tranquila y llevando la situación de solución de conflictos de una forma más adecuada para solucionar cualquier problema.

Referencias

- Ansuateguir, F. (2017). *Teoría de la Mediación y Derechos Fundamentales: La mediación en el ámbito familiar*. España: Universidad de Jaén.
- Ayala, R. S. (2014). *Acumulación de Pretensiones en Procesos Arbitrales en el Ecuador*. Quito: Universidad Católica del Ecuador.
- Cabanellas Guillermo. (2004). *Diccionario Jurídico Universitario: tomo II*. Argentina: Editorial Heliasta.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cabrera, S. (2023). *La mediación prejudicial obligatoria en materia de familia, niñez y adolescencia en la legislación Ecuatoriana como garantía del interés superior del niño*. Quito: Redilat.
- Caireta, M. (2008). *La mediación: ¿una herramienta o un fin?* Barcelona: Universidad Autónoma de Barcelona.
- Carretero Pérez Adolfo. (2000). *El Principio de Economía Procesal en Lo Contencioso administrativo*. España: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Chiluiza Atiaja, S. (2017). *Modelo de Mediación Implementado para la Resolución de Conflictos Transigibles de Niñez y Adolescencia: Énfasis en la Voluntariedad* [. Quito : Pontificie Universidad Católica del Ecuador.
- Chiovenda, J. (1925). *Principios de Derecho Procesal Civil*. Madrid: Reus.
- Código Civil. (2024). Quito : Ediciones Legales.
- Código de la Niñez y Adolescencia. (2023). Quito : Ediciones Legales.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2015). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Ediciones Legales .
- Código Orgánico General de Procesos. (2016). Quito: Ediciones Legales.
- Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. (2012). *Mediación*. Países Bajos: Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.
- Congreso Nacional de Argentina. (2010). *Ley 26.589*. Buenos Aires: InfoLEG.
- Congreso Nacional de Chile. (2008). *Ley No 20.286*. Chile: Ministerio de justicia.
- Consejo de la Judicatura. (mayo de 2024). *Portal de estadística judicial*. Obtenido de <https://fsweb.funcionjudicial.gob.ec/estadisticas/datoscj/productividadjueces.html>
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Ecuador: Ediciones legales.
- Cueva Carrión Luis. (2001). *El debido Proceso*. Quito : Impresión Cia. Ltda.
- Dousdebés Santos, P. (2016). *Afectación en la tutela judicial por la inobservancia del principio de celeridad procesal*. Guayaquil: Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

- Durán Carlo y Aradi Angelicá. (2020). *Cátalogo de materias y asuntos transigibles en mediación en la República del Ecuador*. Quito: Universidad Metropolitana.
- Echandia, D. (2009). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Colombia: Temis.
- Echendía, D. (2015). *Teoría General del Proceso*. Bogota : Temis.
- Fundación Ciudadanía y Desarrollo. (2018). La Elección de Jueces de la Corte Constitucional en Ecuador: Una designación clave para la transición democrática. *Observatorio Judicial Ecuador*, 11.
- Garcia, L. (2023). *Mediación Familiar. Prevención y Alternativa al Litigio en los Conflictos Familiares*. Madrid: Digitalia.
- Gomez, P. (1999). *Propuestas y reflexiones éticas acerca del ejercicio de la mediación en Chile como forma de resolución no adversarial de los conflicto*. Valparaiso: Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso.
- Guamán, J. (2011). *La mediacion como requisito previo para descongestionar a la justicia ordinaria en cuestiones de interes público*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Guevara Audelo, L. (2017). *La congestión judicial como una de las principales causas para que los ciudadanos decidan tomar la justicia por mano propia*. Bogotá: Universidad Libre.
- Guzmán Chávez Marcela. (2019). *El principio constitucional de la tutela judicial efectiva vulnerado por la acción de nulidad de sentencias*. Loja: Universidad Nacional de Loja.
- Hernandez, M. A. (2003). *La mediación en la resolución de conflictos*. Barcelona: Universidad de Barcelona .
- Hernandez, R. (2017). *El sistema de excepciones tasadas en el procedimiento ejecutivo, establecido en el Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Universdiad Andina Simon Bolivar.
- Highton, E. (2016). *La Mediación en el Panorama Latinoamericano*. Chile: Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
- Inca Horna Fernando. (2020). *El acceso gratuito a la justicia y la obligación de rendir caución frente a la suspensión de ejecución del acto administrativo en materia tributaria*. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo.
- Instructivo para la derivación de casuas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación. (2016). *Registro Oficial No.855*. Quito: El Pleno del Consejo de la Judicatura.
- Ley de Arbitraje y Mediación. (2018). Quito: Ediciones Legales.
- López, P. (2018). *La mediaón como mecanismo de solución de conflictos y la materia transigible en el centro nacional de mediación de la funcion judicial*. Cuenca: Universdiad del Azuay.
- Miranzo de Mateo, S. (2010). *Quienes somos, a donde vamos... Origen y evolucion del concepto Mediación*. España: Revista de mediación.

- Oleas Guevara Diego. (2022). *La mediación como solución alternativa a conflictos para evitar la sobrecarga procesal y la vulneración del derecho al debido proceso en los juzgados civiles del cantón Loja en el año 2021*. Loja: Universidad Técnica Paritucular Loja.
- Páez Benalcázar, Á. (2010). *Procedencia de la mediación para la solución de conflictos individuales en materia laboral*. Quito : Universidad de las Américas.
- Palacio, L. E. (2010). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Argentina : LexisNexis S.A.
- Palomo Velez Diego. (2005). *El debido proceso de garantía constitucional*. Chile: Ius et Praxis.
- Parra, A. (2017). *LA MEDIACIÓN COMO FASE PRE-PROCESAL PARA LA DESCONGESTIÓN JUDICIAL EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA*. Ambato: Universidad Católica del Ecuador Sede Ambato.
- Pérez Altamirano, F. (2010). *Procedencia de la mediación para la solución de conflictos individuales en la materia laboral*. Quito: Universidad de las Américas.
- Pérez Padilla, S. (2013). *La mediación prejudicial obligatoria en los juicios de alimentos* . Quito: Universidad Internacional SEK.
- Pina, R. d. (2007). *Instituciones de Derecho Procesal Civil*. Mexico: Porrúa.
- Redacción EFE.S.A. (2023). Congestión judicial en América Latina hace urgente aumentar la digitalización. *swissinfo.ch*.
- Rivas María. (2018). *La mediación como mecanismo de solución de conflictos y la materia transigible en el centro nacional de mediación de la función judicial*. Cuenca: Universidad del Azuay .
- Rodríguez Rescia Victor. (1998). *El debido proceso legal y la convención Americana sobre derechos humanos*. Costa Rica: Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- Salas Arenas Jorge Luis. (2003). *Bases para la racionalización de la carga jurisdiccional: justicia en el reparto de la tarea de administrar justicia*. Lima: Academia de la Magistratura - Sistema Nacional de Autocapacitación.
- Sánchez Pérez, A. (2009). *La mediación en la celeridad procesal en materia de alimentos por parte de los juzgados de la niñez y adolescencia en la ciudad de Quito durante el año 2009*. Ibarra: Universidad Central del Ecuador .
- Sioli, J. (1 de agosto de 2023). *La importancia de la confidencialidad en la mediación*. Obtenido de <https://eimediacion.edu.es/ser-mediador/confidencialidad-en-mediacion/>
- Suares, M. (1996). *Mediacion: conduccion de disputas. comuniccion y tecnicas*. Argentina: Paidós.
- Suares, M. (2003). *Mediando en sistemas familiares*. Buenos Aires: Paidós.
- Suescún, J. (2003). *Derecho privado estudios de derecho civil y comercial contemporaneo*. Legis.
- Ticona Postigo Victor. (1994). *Análisis y Comentario al Código Procesal Civil*. Lima: Dialnet.
- Torres Ayala, P. (2015). *La derivación de las causas de alimentos al centro de mediación del Consejo de Judicatura de la Ciudad de Riobamba y su incidencia en la solución alternativa*

- de conflictos durante el periodo agosto 2014 - febrero del 2015*. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo.
- Torres Calderon, L. (2009). *Reflexiones sobre la congestión judicial en la jurisdicción de lo contencioso administrativo colombiana*. Colombia: Universidad de la Sabana.
- Vaca, V. (2018). *Tratamiento de las Excepciones Previas en Materia Civil ante la Ausencia del Demandado*. Quito: Universidad Internacional SEK.
- Vargas, M. (2008). *Mediación obligatoria*. Chile: Revista de derecho Valdivia.
- Villaluenga, L. G. (2010). *La mediación a través de sus principios*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid.
- Villareal Vivanco Pamela. (2019). *"Carga Procesal: su incidencia en el despacho oportuno de audiencias en materia de niñez y adolescencia de Santo Domingo"*. Santo Domingo: Universidad Regional Autónoma de los Andes.
- Villavicencio, M. (2011). *Implementación de un sistema efectivo de derivación procesal a mediación, en las casuísticas que se encuentren tramitándose por justicia ordinaria*. Quito : Universidad de las Américas.
- Yáñez E Ramirez E y De la Cruz T. (2017). *Obligatoriedad de la mediación previa en los procesos judiciales*. Obtenido de Pensamiento penal: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2017/04/doctrina45131.pdf>
- Zurita B. (2014). *El Patrimonio Familiar obligatorio; su extinción y la Celeridad Procesal*. Ambato: Universidad Regional Autónoma de los Andes.