


La mediación como mecanismo alternativo de solución de conflictos y el principio de economía procesal en los conflictos por herencia

Mediation as an Alternative Dispute Resolution Mechanism and the Principle of Procedural Economy in Inheritance Disputes


Paúl Alejandro Centeno Maldonado

Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador

 0000-0001-6541-8078
ur.paulcenteno@uniandes.edu.ec


María José Vásconez Puyol

Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador

 0000-0003-3964-6899
dr.mariajvp44@uniandes.edu.ec


Brandon Paúl Adriano Caiza

Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador

 0000-0002-5510-6019
brandonadriano@andinaestudios.com

Mesías Elías Machado Maliza

Universidad Regional Autónoma de Los Andes
Ecuador

 0000-0002-0627-3320
ur.mesiasmachado@uniandes.edu.ec

Fecha de enviado: 08/09/2021

Fecha de aprobado: 30/09/2021

RESUMEN: Los mecanismos alternativos a la solución de conflictos pese a que no son novedosos en la legislación ecuatoriana, en la actualidad resultan aún poco conocidos y utilizados, es así que la mediación resulta tener un gran número de ventajas en los procesos de partición de bienes por herencia. Al tener conocimiento de ese beneficio se desarrolló el presente trabajo utilizando como métodos el histórico-lógico, sistemático, descriptivo y dialéctico. Además, se verifica que los beneficios de recurrir a un proceso de mediación evitan grandes desgastes financieros, temporales y emocionales, debido a que se da una solución más rápida en esta vía frente al uso de la vía jurisdiccional ordinaria.

PALABRAS CLAVE: partición; herencia; medición; beneficio; celeridad.

ABSTRACT: The alternative mechanisms to the resolution of conflicts, although they are not new in Ecuadorian legislation, to the present date they are still not well known and used, so that mediation turns out to have a large number of advantages in the processes of property partitioning. by inheritance. Upon having knowledge of this benefit, the present work was developed using historical-logical, systematic, descriptive and dialectical methods. In addition, it is verified that the benefits of resorting to a mediation process avoids great financial, temporary and emotional exhaustion, due to the fact that a faster solution is given in this way compared to the use of the ordinary judicial route.

KEYWORDS: partition; inheritance; measurement; benefit; speed.

La mediación como método alternativo de solución de conflictos permite la rápida y eficaz solución de controversias en donde se tiene por objetivo lograr satisfacer los intereses de las partes involucradas de una manera pacífica, a través del uso de herramientas como el diálogo. Se recomienda su aplicación en aquellos casos en los que la relación entre las partes es susceptible de prolongarse en el tiempo o en los que la solución en vía judicial resulta compleja. Optar por este tipo de método para resolver diferencias a través de la negociación tiene vastos beneficios, pues implica un menor desgaste económico, temporal y emocional para las partes. Con su aplicación se logra evitar diligencias innecesarias, impedir acciones dilatorias e impugnación de las resoluciones, que obviamente repercute en la reducción del lapso.

En aquellas controversias de materia civil suscitadas por herencias, donde la práctica común ha demostrado que, ante el fallecimiento de uno o ambos progenitores, se genera un conflicto de intereses entre los deudos, y a su vez quebrantos afectivos irreconciliables en las relaciones familiares, a causa de una posible inequidad en la repartición de bienes entre los herederos; la mediación se convierte en la mejor estrategia de solución.

La clásica práctica de solución de conflictos a través de un litigio por vía era el único método de solución, actualmente se emplea la mediación y con muy buenos resultados, que en menor tiempo y disminuyendo incluso el factor económico, las partes involucradas en el problema pueden cerrar sus diferencias, bajo un esquema pacífico que logra una distribución equitativa y buenas relaciones familiares (Linnanmäki, 2021).

El desarrollo del mencionado método no solo implica ventajas de solución para las partes involucradas sino también ahorro de recursos para el Estado; pues dentro de los principios que engloba esta práctica se encuentra la economía procesal la cual consiste en obtener el mejor resultado posible en cuanto a la impartición de justicia con la mínima intervención o actividad jurisdiccional y de gastos para las partes.

Con estos antecedentes se plantea como objetivo del presente trabajo de investigación el estudio de la aplicación de la mediación como método alternativo de solución de conflictos y su incidencia en el principio de economía procesal, al generar celeridad en la correcta impartición y resolución de conflictos hereditarios.

Para alcanzar el objetivo de la investigación se tomaron como base del estudio la doctrina, legislación, artículos, definiciones y características de la problemática, para formar un análisis y fundamentar en forma clara y detallada el rol de la mediación en los conflictos por herencia y su incidencia en la aplicación del principio de economía procesal. Destacando la idea de que esta forma de solución de conflictos evita llegar a instancias mayores y el desgaste económico, emocional y de tiempo; hechos que son el producto de un litigio en vía ordinaria al someter el conflicto o controversia a la sana crítica del juzgador (Ricardo, Rosado, Pataron & Vargas, 2021).

Metodología

En el desarrollo de la investigación se utilizó el enfoque de sistemas y exploratorio, pues permite el estudio integral de la mediación y cómo puede llegar a manifestarse dentro del ámbito civil en relación a las controversias hereditarias y su relación en la aplicación del principio de economía procesal, además sugiere

un seguimiento oportuno del desarrollo de la mediación como aquel método alternativo de solución de conflictos, sus antecedentes, los parámetros que lleva adjunto y su procedimiento de ejecución.

Para la investigación se aplicó el método histórico-lógico puesto que se analizó con carácter científico de los hechos jurídicos suscitados en la actualidad con relación a la problemática, a través de la utilización y manejo de distintas normativas legales como la Constitución de la República del Ecuador y Ley de Arbitraje y Mediación. Por su parte el método sistemático permitió conocer con amplitud el objeto de estudio mediante el desarrollo del trabajo de investigación de una forma ordenada y sistemática. Ya que, en primer lugar, se ejecutó un análisis de la doctrina expuesta en relación a la mediación como método alternativo de solución de conflictos permitiendo así continuar con el estudio de su incidencia dentro de los conflictos suscitados por controversias hereditarias y terminando con el establecimiento de la relación entre la mediación con el principio de economía procesal, lo cual coadyuva a describir la situación que se va a indagar. En el caso presente, se desarrolla la mediación y su incidencia en la aplicación del principio de economía procesal en conflictos hereditarios.

Discusión

En Ecuador, la incorporación de métodos alternativos de solución de conflictos tiene origen desde la vigencia de la legislación procesal civil, donde se destaca la importancia de implantar la mediación, conciliación o el arbitraje como una etapa procesal obligatoria de los distintos procesos de conocimiento.

En el año de 1963, dentro del ámbito legislativo, se dicta la primera ley sobre la

mediación, denominada Ley de Arbitraje Comercial, la cual regulaba el sistema arbitral como medio idóneo para la solución de conflictos entre comerciantes. Se daba a las Cámaras de Comercio la prerrogativa de prestar el servicio de forma privativa (Sánchez, 2017).

A pesar de ser una ley bien forjada, no fue mayor el uso y aplicación de esa normativa, debido al desconocimiento tanto de los servidores de justicia como de la población, la falta de promoción por parte del Estado, entre otras razones.

En la década de los 90, frente al gran interés en la materia por parte de los gobiernos de turno, el de la propia función judicial y empujados por la influencia de organismos tanto bilaterales como multilaterales de crédito, nace la necesidad de incorporar una legislación renovada que ejecute un amplio estudio sobre la materia.

Es así que, en 1997 se aprueba la Ley de Arbitraje y Mediación denominada en adelante como LAM, la misma que es reconocida como una normativa legal que incorpora conceptos doctrinarios y de derecho que rigen la materia.

Esta transformación tan acelerada de la legislación ecuatoriana se produce ante la carencia de un sistema de administración de justicia eficiente que brinde las mínimas garantías a los usuarios, convirtiendo estas debilidades de la función judicial en el principal aliado para que los Mecanismos Alternativos De Solución De Conflictos (MASC) ingresen sin resistencias demasiado fuertes.

Además, las tendencias globalizadoras y la necesidad de que los conflictos puedan resolverse de una manera ágil y segura, también colaboraron con esta transformación (Sánchez, 2017).

Otra idea que se debe recalcar es que, en el sistema judicial ecuatoriano, el objetivo

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

fundamental es el de la impartición de justicia con relación a los derechos de las y los ciudadanos, mostrando así la verdad a las partes involucradas en el conflicto. No obstante, en varias ocasiones dentro de la vía judicial ordinaria los conflictos no se resuelven de una manera inmediata y económicamente conveniente, como requieren los sujetos involucrados, los mismos que anhelan dejar la controversia de lado, y poder finalizar con la misma para de esta forma seguir con su vida de una manera serena.

La justicia ordinaria no es la mejor alternativa para resolver un conflicto, pues en la mayoría de las ocasiones la resolución implica una gran inversión y desgaste de tiempo, recursos humanos y económicos con los que no se llega a obtener el resultado esperado; es por esta razón que se ha visto la necesidad de implementar nuevos mecanismos alternativos de solución de conflictos fundamentalmente si con estos se puede evitar confrontaciones entre las partes, brindando una solución efectiva no solo a los sujetos involucrados al evitar la engorrosa carga que implica una contienda legal sino que también se proporciona una gran ventaja para el sistema jurídico saturado, pues lamentablemente el régimen jurídico no es eficiente, ejemplo de ello es que a las distintas unidades judiciales ingresan más procesos de los que se resuelven. El lapso que demora un trámite judicial sobrepasa el tiempo prudencial, incluso sin tomar en cuenta lo que se debe esperar para llegar a la ejecución de las sentencias.

La mediación como un método alternativo de solución de conflictos es un proceso flexible, que dura el tiempo que las partes lo necesiten para poder buscar o crear soluciones en base a sus pretensiones, permite a ambas partes llevarse una mejor visión del conflicto en el caso de no

llegar a consolidar una solución, ya que, dentro de la ejecución del proceso, las partes pueden tener consultas privadas con sus representantes para aclarar determinadas dudas del problema o de la posible solución.

La aplicación de este mecanismo tiene algunas virtudes pues incentiva el diálogo a través de una conversación civilizada, posee un carácter equitativo en virtud de que se adecua a la realidad de los participantes de dicho proceso, lo más importante es que siempre busca la satisfacción de las partes que en ella actúan.

Se le considera como un proceso rápido ya que puede concluir en una sola sesión o en pocas sesiones, y esto hace que sea un proceso mucho más eficaz que los impartidos por la justicia ordinaria. De igual manera es preventiva por cuanto esta puede desarrollarse antes de que se agraven los problemas entre las partes involucradas (Rivera, 2015).

El objetivo de la mediación será el de acceder, con un menor costo, a un procedimiento efectivo de la tutela de los derechos; para conseguirlo se debe diversificar las formas de resolución de los conflictos y desjudicializar la administración de justicia, para ello es necesario implementar jurídicamente las normas que lo hagan posible. Así que estos métodos otorgan a los ciudadanos la posibilidad de protección, plural-heterogénea, no necesariamente judicial, de sus derechos (Peña, 1997).

De igual manera, se regirá por principios como la imparcialidad, realizada por parte del mediador, pues no debe mostrarse parcializado en favor de alguna de las partes. El mediador debe manejarse de una forma objetiva, imparcial y transparente. Es importante que a lo largo de todo el proceso de la mediación se garantice una labor ética e imparcial por parte del mediador.

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

La neutralidad hace referencia a que en el proceso de mediación el mediador debe «llevar a cabo su tarea prescindiendo de sus propios valores y principios, sin orientar a las partes intervinientes hacia soluciones presididas por tales principios, sino respetando estrictamente los valores de cada una de ellas» (Peña, 2013, p. 28).

La confidencialidad en relación a la información presentada dentro de las sesiones es privada y bajo ninguna circunstancia puede ser revelada a terceros. Esta prerrogativa está garantizada a nivel legislativo, pues la Ley de Arbitraje y Mediación establece de manera clara que la mediación se llevará a cabo respetando siempre el principio de confidencialidad, lo que se deduce que no puede ser utilizado lo expuesto en una sesión de mediación dentro de un proceso judicial.

El principio de buena fe según el cual las partes deben mostrar honestidad y lealtad en sus actuaciones; su actuar debe ir encaminado a la tutela del derecho, y en el caso de la mediación debe estar orientado a encontrar una solución que satisfaga los intereses de las dos partes (Suárez, 2017).

Para continuar con el desarrollo de la investigación es necesario establecer las bases legales que fundamentan a la mediación y de esta manera observar cuáles son las normas que la regulan y la ayudan para obtener un correcto funcionamiento de la misma.

La Constitución de la República del Ecuador, Sección Segunda, referente a la Organización Colectiva en el Art. 97 establece:

Todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; actuar por delegación de la autoridad competente, con

asunción de la debida responsabilidad compartida con esta autoridad; demandar la reparación de daños ocasionados por entes públicos o privados; formular propuestas y reivindicaciones económicas, políticas, ambientales, sociales y culturales; y las demás iniciativas que contribuyan al buen vivir (...). (Asamblea Nacional Constituyente, 2008)

En el mismo cuerpo normativo, en la Sección Octava, sobre Métodos alternativos de solución de conflictos, Art. 190 se expone: «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 (...)» (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

El Código Orgánico de la Función Judicial, en el Art. 17:

El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades. En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje. (Pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización, 2009)

Del mismo modo, la Ley de Arbitraje y Mediación en su Art. 43, textualmente dice: «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» (Comisión de Legislación y Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación, 2006).

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

Con lo dicho por la norma legal se observa el respaldo hacia la mediación como método alternativo de solución de conflictos que facilita disputas en materias transigibles sin la necesidad de recurrir a un proceso judicial o arbitral.

La mediación consiste en la intervención de un tercero, el «Mediador», totalmente neutral, que organiza, asiste y participa de manera objetiva en el proceso de negociación, con el objetivo de facilitar la elaboración de un acuerdo entre las partes.

Existen dos tipos de mediadores, los mediadores que son asignados por sorteo legal y los mediadores que son escogidos por las partes de forma privada; la mediación solo llegará a ser válida si es ejecutada por un mediador debidamente autorizado y dentro de las instituciones judiciales acreditadas para la ejecución de este tipo de actividades, que en este caso serían los Centros de Mediación.

Si a elección de las partes el mediador es privado se les fijará un arancel que será de acuerdo a las tablas ya establecidas y publicadas con anticipación en las respectivas instituciones de mediación.

El tercero neutral o mediador será escogido por decisión de las partes de un listado que haya presentado el solicitante, el mismo que deberá ser de un grupo no menor a diez mediadores los cuales deberán estar debidamente autorizados por un centro de mediación, en un lapso que no exceda de tres días contados a partir de la fecha que se presentó el listado, en el momento de que existiere dos o más demandados se tendrá que designar de forma consensuada, en caso de que no se logre el solicitante será quien elija al tercero neutral (Rivera, 2015).

Las principales funciones del mediador dentro del proceso son:

- Legitimar y ayudar a los participantes a conocer el derecho que cada uno de ellos posee para participar en la negociación.
- Es un facilitador del proceso, pues al ser una persona especializada en este método de solución de conflictos será quien suministra y dirige a la mediación

Así, se puede identificar roles estrictamente procedimentales, como, por ejemplo:

- a) Convocar a las partes a reuniones sean estas conjuntas o privadas.
- b) Finalizar el proceso de mediación, esto ocurre si se observa que este método no está funcionando para solucionar el conflicto.

En muchos de los casos el mediador es un instructor de los sujetos que por primera vez acuden a una solución a través de este método alternativo, en primer lugar, el mediador explicará en qué consiste la mediación y en segundo lugar, el procedimiento del diálogo y negociación que en este se efectúa.

Es el explorador de problemas pues colabora con los sujetos del conflicto a que conozcan y miren al mismo desde otras perspectivas, con el objetivo de que en este proceso se identifiquen cuestiones e intereses importantes para lograr una solución.

Es el multiplicador de recursos pues, de ser necesario, va requerir la asistencia de expertos en la materia de controversia, por lo que puede recomendar a las partes que acudan a los mismos.

Es el agente de la realidad, ya que en primer lugar colabora con las partes a que su percepción de la controversia sea concordante con los hechos ya que en algunas ocasiones los conflictos surgen por errores en la percepción; y,

en segundo lugar, al momento de que las partes proponen fórmulas de solución las puede cuestionar cuando no son razonables, o son poco factibles (Suárez, 2017).

Otra de las funciones del mediador es la de cumplir y hacer cumplir el debido proceso de la mediación, ante lo cual, el Consejo de la Judicatura menciona que dicho método alternativo de solución de conflictos se realiza en base a 11 etapas las cuales son:

a) Presentación de solicitud

El proceso de mediación inicia con la presentación de la solicitud para audiencia de mediación que será entregada por los mediadores a los usuarios, de acuerdo al Anexo 1. Solicitud para audiencia de mediación.

Se informará a los usuarios que para la presentación de su solicitud es necesario que adjunten los documentos habilitantes según corresponda, conforme al Anexo 2. Documentos habilitantes; dichos documentos son de obligatorio cumplimiento, ya que conforman los criterios objetivos que ayudarán a la resolución del conflicto.

Si el solicitante presentara por su cuenta una solicitud de mediación por escrito, el servidor responsable de la recepción del documento, requerirá al usuario que complete la información que sea necesaria en el formato de solicitud de audiencia de mediación.

b) Recepción de solicitudes

Una vez recibida la solicitud, el mediador debe asegurarse que consten todos los datos de las partes: nombres y apellidos, la calidad en la que comparecen, dirección domiciliaria, números telefónicos de las partes o de alguna referencia en los casos de usuarios que no cuentan con telefonía celular o convencional y correos

electrónicos, datos necesarios para garantizar la instalación de la audiencia de mediación o conciliación.

c) Admisibilidad del caso (procedibilidad)

El mediador, previo la apertura del expediente, verificará que el caso verse sobre materia transigible, que cuente con los datos de contacto de las partes; y, en el caso de solicitudes directas, comprobará además la existencia de los documentos habilitantes.

Al presentarse casos que requieran un análisis más profundo para determinar su transigibilidad, el mismo será ingresado dentro del término máximo de 3 días desde su recepción, conforme lo previsto en el Art. 28 del Reglamento del Centro de Mediación de la Función Judicial.

d) Apertura expediente

El número de expediente generado por el Sistema de Registro de Información del Centro de Mediación, servirá para aperturar el expediente físico y será utilizado para numerar las actas de acuerdo, imposibilidad de acuerdo, constancia de imposibilidad de mediación o razón, que se generen como resultado del proceso de mediación o conciliación; ningún mediador o mediadora asignará al expediente físico un número diferente al generado por el sistema.

e) Entrega de invitaciones

La invitación es el documento a través del cual se pone en conocimiento de las partes el inicio de un proceso de mediación o conciliación; para el efecto, es responsabilidad del mediador realizar la primera o segunda invitación según corresponda. En casos excepcionales, cuando el mediador lo considere pertinente o a petición de

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

una o ambas partes, podrá realizar más de dos invitaciones, las cuales no excederán el número de cuatro, previa autorización de la Subdirección Nacional de Prestación del Servicio de Mediación, para lo cual el mediador deberá informar mediante correo electrónico y de manera motivada la justificación para emitir una nueva invitación.

f) Análisis del caso y confirmación de asistencia

El mediador coordinador previo a confirmar la asistencia de las partes a la audiencia de mediación, deberá realizar un análisis del conflicto, de los aspectos jurídicos y de las partes que intervienen en el mismo, a fin de asegurar una actuación con pleno conocimiento de causa.

De ser necesario, y a fin de asegurar un desempeño técnico, el mediador podrá solicitar soporte a la Subdirección Nacional del Servicio de Mediación vía correo electrónico; en casos urgentes o excepcionales, esta solicitud podrá realizarse vía telefónica.

El mediador coordinador revisará en el módulo de consulta SATJE la información sobre las partes y verificará si existe un juicio pendiente que les impida participar del proceso de mediación.

El mediador deberá garantizar la legalidad de los acuerdos a fin de que el acta suscrita no se convierta en un título inejecutable.

g) Recepción a las/los usuarios/as para la audiencia de mediación

El día y hora fijada en la invitación, se instalará la audiencia tomando en cuenta los siguientes aspectos:

- a) El mediador deberá estar pendiente de la llegada de las partes y los recibirá personalmente con el propósito de establecer un primer acercamiento cordial e incluyente.
- b) En caso de que una de las partes se retrase a la audiencia de mediación, el mediador previa consulta a la otra parte, podrá posponer la instalación de la audiencia por 10 minutos.
- c) Invitará a los asistentes a pasar a la sala de audiencia de mediación, con el propósito de instalar la audiencia.

h) Audiencia de mediación

Una vez que las partes ingresen a la sala, el mediador verificará la identidad de los participantes con la presentación de la cédula ciudadanía, identidad, pasaporte o DNI y solicitará la firma del registro de comparecencia (Anexo 3. Registro de comparecencia de las partes).

Para el caso de representación se requerirá poder especial para transigir, debidamente notariado conforme lo establece el Art. 2350 del Código Civil.

Solo se permitirá el ingreso a las partes directamente interesadas y sus abogados de ser el caso. No se permitirá el ingreso de niños, niñas o adolescentes a la audiencia de mediación

En caso de que las partes en la primera audiencia de mediación no presenten los documentos habilitantes, el mediador podrá instalar la audiencia facilitando el diálogo entre las partes, sin la posibilidad de suscribir el acta; y, convocará a una segunda audiencia de mediación en la cual deberá exigir la presentación de los documentos habilitantes para suscribir el instrumento de cierre del proceso.

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

i) Conclusión de la mediación

El proceso de mediación concluye con una de las siguientes opciones:

- a) La suscripción del acta en la que conste el acuerdo total o parcial entre las partes,
- b) La suscripción del acta de imposibilidad de acuerdo de mediación,
- c) La constancia de imposibilidad de audiencia de mediación; y,
- d) La razón sentada por el mediador. Para los asuntos de conciliación en materia de tránsito se tendrá en cuenta las opciones arriba descritas según corresponda.

j) Cierre y devolución del expediente

Firmadas las actas que correspondan, el mediador procederá con el cierre del expediente, para lo cual deberá tomar en consideración los lineamientos descritos a continuación:

- a) Completar los campos de la ficha de datos (carátula) del expediente previo a su entrega (Anexo 4 Ficha de Datos del Expediente).
- b) Ordenar los documentos del expediente de manera cronológica, de forma ascendente, y acuerdo al siguiente detalle:
 - ✓ Solicitud de mediación, auto de derivación u oficio de remisión.
 - ✓ Documentación habilitante.
 - ✓ Comprobante de pago inicial de costos administrativos (cuando proceda)
 - ✓ Invitaciones
 - ✓ Registro de comparecencia.
 - ✓ Comprobante de pago final de costos administrativos (cuando proceda).
 - ✓ Acta de mediación, constancia de imposibilidad de mediación o razón.

- ✓ Oficio de devolución a la unidad judicial (cuando proceda)
- ✓ Ficha de datos del expediente (carátula)

k) Archivo.

El proceso de archivo consiste en la entrega del expediente cerrado para su almacenamiento y custodia (Consejo de la Judicatura, 2020).

La aplicación de estos pasos permite mayor celeridad en el proceso de mediación, garantizando los derechos de las partes y el respeto a las normas legales establecidas en relación a este método alternativo de solución de conflictos.

Si se llega a crear un acuerdo voluntario dentro de la ejecución de la audiencia de mediación el mediador procede a la creación del Acta de Mediación.

El argumento más pertinente que permite considerar al Acta de Mediación como un documento jurídico equivalente a una sentencia es el expuesto en el Art. 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación; el cual prevé:

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.

La Procuraduría General del Estado en su texto "Manual Operativo del Centro de Mediación" declara que, el «Acta de Mediación es el documento de mutuo acuerdo al que han llegado las partes y tiene carácter de Sentencia Ejecutoriada y Cosa Juzgada. La misma que de

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

ser incumplida será presentada al Juez de la materia para su ejecución» (Procuraduría General del Estado, 2007)

Aunque el acta se considera como un documento privado pues es ejecutado por personas particulares tiene el carácter de público en el sentido de que no puede ser objeto de alteraciones, falta de autenticidad, integridad y falsedad de firmas.

El Art. 47 de la Ley de Mediación y Arbitraje dice: «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 (...)» (Comisión de Legislación y Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación, 2006).

Es necesario recordar que los requisitos formales del acta no pueden superar aquellos requisitos de una sentencia. Entonces, el Acta de mediación deberá expresar con claridad los términos de acuerdo a lo señalado por el Art. 92 del COGEP «Las sentencias deberán ser claras, precisas y congruentes con los puntos materia del proceso. Resolverán sobre las peticiones realizadas por las partes y decidirán sobre los puntos litigiosos del proceso» (Asamblea Constituyente, 2015).

Otra formalidad del Acta, es que al igual que una sentencia deberán ser motivadas como lo contempla el Art. 89 del COGEP «Toda sentencia y auto serán motivados, bajo pena de nulidad. No habrá tal 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 (...)» (Asamblea Constituyente, 2015).

La motivación del Acta de Mediación se cumple en las cláusulas que se insertan en las actas de mediación, aquellas cláusulas son las

que declaran el consentimiento libre y voluntario de las partes, su capacidad, el objeto transigible y el origen del conflicto (Andrade, 2018).

Como lo expresa (Echanique, 2011, p. 72) el acta de mediación puede ser de 3 tipos:

a) Acta de mediación de acuerdo total

El objeto de controversia es resuelto dentro de la audiencia de mediación por lo que, el mediador deberá ejecutar la respectiva acta de mediación, la cual contendrá el acuerdo al que llegaron las partes, el acta no puede ser impugnada, y para su ejecución se requiere seguir el proceso de ejecución determinado en el Código Orgánico General de Procesos.

b) Acta de mediación de acuerdo parcial

Las partes han llegado a crear un acuerdo solo en base a uno de los aspectos de controversia, mientras que sobre otros aspectos se mantiene la disputa. Y es sobre esta última parte que está pendiente de solución que puede dirimir ante la justicia ordinaria.

c) Acta de imposibilidad de mediación (ningún acuerdo de las partes)

En este documento se va a expresar y certificar que las partes de la controversia no llegaron a acuerdo alguno; esto puede suscitarse por dos situaciones: cuando las partes o una de ellas no han asistido a la audiencia; o, en el caso de haberse llevado la diligencia las partes no lograron llegar a ningún acuerdo.

La ejecutoria del acta de mediación, a diferencia de las sentencias, surge con la suscripción de la misma. Si las partes logran llegar a un acuerdo, firmarán un Acta de Mediación que tiene efecto de sentencia ejecutoriada y de cosa juzgada.

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

En síntesis, podemos decir, que el Acta de Mediación puede ser: Acta de Acuerdo Total, Acta de Acuerdo Parcial y Acta de Imposibilidad de Mediación. El Acta de Mediación al ser considerada como un equivalente a la sentencia tiene la posibilidad de ser anulada por vicios aplicables a las sentencias.

Los conflictos que se pueden resolver a través de la mediación son muy diversos y sería muy difícil especificar en forma total la clase de controversias que se pueden someter a mediación como un método eficaz de solución de conflictos.

Según la ley ecuatoriana son transigibles aquellos derechos cuya renuncia afecte solamente al interés de la persona que renuncia y no a terceras personas, siendo estos fundamentalmente los derechos económicos o patrimoniales.

Entre los principales conflictos encontramos: en lo referente a materia de familia, en cuanto a fijación de pensiones alimenticias, régimen de visitas, tenencia y ayuda prenatal; en materia civil, lo relacionado a deudas, disoluciones y liquidaciones de la sociedad conyugal, sucesión por causa de muerte, inquilinato y tema vecinales; en materia laboral lo relacionado a liquidación de haberes; en materia mercantil, asuntos comunitarios, sobre tránsito siempre y cuando no haya fallecidos (Rivera, 2015).

Al hablar de la sucesión por causa de muerte como controversia susceptible de mediación es necesario exponer que este tipo de sucesiones puede clasificarse en dos razones: la una es por el «título que acredita la transmisión del patrimonio del causante», esta a su vez se subclasifica en testamentaria, intestada o mixta (Ramírez, 2011).

La sucesión testamentaria es aquella en «el título de adquisición del derecho de herencia es

el testamento» (Bossano, 1983, p. 147). El artículo 1037 del Código Civil ecuatoriano define al testamento como

un acto más o menos solemne en que una persona dispone del todo o de una parte de sus bienes, para que tenga pleno efecto después de sus días, conservando la facultad de revocar las disposiciones contenidas en él, mientras viva.

Y en relación a la definición de herencia Guillermo Cabanellas (2010) en su obra “Diccionario Jurídico Elemental” manifiesta:

Derecho de heredar o suceder. Conjunto de bienes, derechos y acciones que se heredan. En sentido figurado, defectos o cualidades que se heredan reciben o copian de otra persona, y más particularmente entre padres e hijos Fenómeno biológico por el cual los ascendientes transmiten a los descendientes cualidades normales o patológicas. (p. 148)

En cambio, la sucesión intestada «es aquella en la que se aplican las normas legales para la disposición del patrimonio del causante» (Bossano, 1983, p. 123), se da porque el causante no dejó testamento alguno, y si se realizó testamento el mismo puede ser declarado inválido o ineficaz.

El artículo 1021 del Código Civil ecuatoriano establece tres circunstancias en las cuales se produce una sucesión intestada y son: «cuando el causante no dispuso de sus bienes; cuando no lo hizo conforme a derecho; y, cuando no ha surtido efecto sus disposiciones» (Larrea, 2008, p. 90).

Por último, la sucesión mixta se da «cuando el causante ha dispuesto de parte de sus bienes o cuando el testamento no puede aplicarse a todos los bienes y, supletoriamente, se han de

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

aplicar las reglas de la sucesión intestada para completar la regulación de toda herencia» (Larrea, 2008, p. 90).

En el Código Civil ecuatoriano, en su Libro III, Título II, se estipula claramente las directrices respecto a las sucesiones intestadas. En este caso la ley llama a la sucesión intestada a los hijos, sus ascendientes, sus padres, sus hermanos, el cónyuge sobreviviente y el Estado. A falta de testamento, la ley designa a los herederos del difunto, interpretando una voluntad que no llegó a manifestarse.

Las reglas establecidas en la sucesión intestada constituyen un testamento tácito o presunto del causante. El Código Civil estipula que el abintestato, sucede por dos causas:

- a) Por derecho personal, es decir hacerlo a nombre propio,
- b) Por derecho de representación, donde otra persona debidamente autorizada por la ley, puede acceder en lugar del heredero.

El Art. 1030, establece cierta prioridad con los herederos, que podrían considerarse como de primero, segundo, tercero y cuarto orden, en concordancia con lo estipulado en el Art. 1023, de la siguiente manera:

- Los herederos de primer orden, comprenden los hijos y el cónyuge sobreviviente, quien es el heredero legítimo del causante. En existencia de herederos adoptados, tienen los mismos derechos de los hijos propios.
- Los herederos de segundo orden, comprenden el cónyuge y sus ascendientes; es decir que, a la falta de hijos personales o representados, la solución se divide entre el cónyuge y sus ascendientes al grado más

próximo. La herencia se dividirá en tres partes: dos tercios para el cónyuge sobreviviente y un tercio para sus ascendientes.

- Los herederos de tercer orden, comprenden los hermanos carnales y los medios hermanos; se aplica a los hermanos el derecho de representación, por lo que los sobrinos, en ausencia del hermano, quedan en este orden.
- Los herederos de cuarto orden, son los sobrinos y el Estado; la cuota del Estado se deducirá de la porción de bienes que corresponda a los sobrinos, y hecha esta deducción el resto constituirá un nuevo acervo divisible entre los sobrinos, de acuerdo con las reglas generales.

La cuota del Estado será la mitad de esa porción, si hubiera un solo sobrino; un tercio, si hubiera dos; y un cuarto, si hubiera tres o más. A falta de todos los herederos abintestato señalados, sucederá el Estado.

El Código Civil establece que los extranjeros son llamados a las sucesiones abintestato abiertas en el Ecuador, de la misma manera y según las mismas reglas que los ecuatorianos.

La herencia intestada se instaura como una de las fuentes de generación de conflictos intrafamiliares más comunes, han prevalecido por muchos años sin solución, y conservando enemistad entre generaciones.

Al respecto Rodríguez (2019), indica que los problemas que pueden aparecer a raíz de hacer efectiva una herencia son diversos. Pueden afectar los intereses de los distintos miembros de una familia e incluso a terceras personas. Las herencias suelen ser uno de los motivos por el que vemos familias rotas, divididas, distanciadas o que no se hablan, terminando algunas

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

enfrentadas en los juzgados. Algunos de los problemas surgen por la falta de testamento, reclamación de bienes entre los herederos o disconformidad con el reparto de sus bienes y sobre todo por la falta de comunicación y posibilidad de entendimiento. Todos estos problemas conllevan a una gran carga afectiva y emocional de los herederos. Cuando surgen este tipo de problemas, no debemos olvidar esa carga emocional y afectiva que ha generado, la cual no puede resolverse por la vía jurídica o legal, ya que esta conduce a un proceso judicial contencioso, en el que las partes pueden ver aumentada dicha carga al experimentar que no se han visto resueltos los conflictos familiares, favoreciendo la no conciliación entre los mismos y la ruptura total de la familia. Para evitar la vía judicial todo va a depender de la voluntad de los llamados a la herencia y respeto que se profese a la voluntad del testador.

La mejor forma para resolver este tipo de controversias suscitadas ante la falta de testamento es la negociación y el acuerdo, acción que se puede ejecutar a través de la mediación.

La mediación comienza con la presencia de todos los herederos, los cuales acuden de forma libre y voluntaria al respectivo centro de mediación para usar este método alternativo de solución de conflictos para solucionar su problema; como se ha manifestado en líneas anteriores la mediación es voluntaria y no se puede obligar a ninguna de las partes a acudir a la misma.

Una vez que existe un acuerdo entre todas las partes de someterse a dicho método se celebra una sesión informativa en la que el mediador les explicará en qué consiste la mediación, cómo se desarrolla, cuál es su costo, cuándo pueden abandonarla, etc.

Si todos los herederos están dispuestos a continuar, se celebra la audiencia constitutiva de mediación, en la que las partes inician con la negociación; en donde poco a poco se irá desatascando el conflicto hereditario y creando posibles acuerdos que satisfagan sus intereses. Esta negociación por lo general se da en más de una audiencia o encuentro de mediación.

La última fase es la firma del acta de mediación, la cual narra de forma clara y precisa el acuerdo al que llegaron las partes; es totalmente vinculante para todos hasta el punto de que su incumplimiento se puede demandar por vía judicial ordinaria.

En la aplicación de este tipo de método alternativo de solución de conflictos incide de manera directa el principio de economía procesal, en donde se trata de obtener el mejor resultado posible en todo lo que se relaciona a la impartición de justicia con la mínima intervención o actividad jurisdiccional y de gastos para las partes.

O como lo expone Rizabal (2012, p.15) «(...) se trata de un criterio utilitario en el proceso que pretende obtener el resultado óptimo en el menor tiempo, con el menor esfuerzo y los menores costos».

Este principio no sólo hace alusión a la reducción del gasto, sino también a la economía del tiempo y esfuerzo, ingredientes sustanciales que deben ser aplicados en las controversias sometidas a la mediación.

Relacionado a lo dicho Mancheno (2015, p. 35) indica:

- a) La economía del gasto, su finalidad es que los costos no sean un obstáculo para que el proceso se desarrolle con la premura que exige la ejecución de la justicia.

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

- b) Por la economía del tiempo, busca que los procesos de mediación se desenvuelven en el menor tiempo posible, lo cual es consustancial a la celeridad procesal.
- c) La economía del esfuerzo, se desarrolla en la supresión de trámites superfluos o redundantes, reducir el trabajo de los mediadores y árbitros.

Según lo analizado, se expone que los procesos de mediación deben ser ejecutados lo más pronto posible, para garantizar la paz social y la integridad de la situación jurídica de cada una de las partes; la demora en esta ejecución evidentemente lesiona los derechos de las partes de acceder a una solución ágil y oportuna a su conflicto y también transgrede principios como la celeridad.

En conclusión, el principio de economía procesal es aquel que debe gobernar al proceso de mediación, procurando la agilización en la toma de decisiones y haciendo que los procesos se tramiten con la mínima inversión económica y de tiempo.

Conclusiones

La mediación es un mecanismo alternativo a la solución de conflictos que tiene que ser más impulsado en nuestro sistema jurídico, ya que, el uso de este tipo de mecanismos tiene grandes ventajas frente a la vía ordinaria de solución de conflictos, es decir, la vía judicial. Una de las características positivas es que, al ser un proceso voluntario, las partes desde un inicio se muestran con el afán de llegar a un acuerdo mutuo, es así que el acuerdo al que se llegó será el que ellos construyan en conjunto, pues cada uno propone las bases de esos acuerdos, así como sus condiciones.

Este mecanismo tiene otra gran característica y es que necesariamente es confidencial, por lo

que dado el supuesto de que no se llegue a un acuerdo, todo lo dialogado en las sesiones de mediación jamás podrá ser usado en contra de alguna de las partes en un proceso judicial.

Sin duda, la mediación es un proceso ágil y económico, pues la solución que se dé al problema dependerá de la voluntad de quienes se acogen a este mecanismo; al tener ambas partes la voluntad de solucionar el conflicto, no se depende de un tercero que decida por ellos, es decir, no se necesita de un juez.

Pese a su novedad en la legislación ecuatoriana, a la presente fecha aún resultan poco conocidos y no utilizados, es así que la mediación resulta tener un gran número de ventajas en los procesos de partición de bienes por herencia.

Referencias bibliográficas

- Andrade Correa, E. D. (2018). *Proceso de Mediación y Ejecución del Acta de Mediación*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Central del Ecuador.
- Bossano, G. (1983). *Manual de Derecho Sucesorio, Tomo I*. Quito: Editorial Voluntad.
- Cabanellas De Las Cuevas, G. (2010). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Comisión de Legislación y Codificación de la Ley de Arbitraje y Mediación. (14 de diciembre de 2006). *Ley de Arbitraje y Mediación*. Quito, Pichincha, Ecuador: Registro Oficial No. 417.
- Echanique Cueva, H. M. (2011). *La mediación una alternativa a la solución de conflictos en el Ecuador*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- Ecuador. Asamblea Constituyente. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito: Registro Oficial Suplemento 506.
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*.

Paúl A. Centeno Maldonado, Brandon P. Adriano Caiza, María J. Vázquez Puyol, Mesías E. Machado Maliza

- Quito: Registro Oficial N. 445. Obtenido de Constitución de la República.
- Ecuador. Consejo de la Judicatura. (22 de junio de 2020). *Solicitud de Audiencia de Mediación*. Obtenido de Consejo de la Judicatura: <https://www.gob.ec/cj/tramites/solicitud-audiencia-mediacion>
- García, G. (2003). *Mediación familiar: Prevención y alternativa al litigio en los conflictos familiares*. Madrid: Dykinson.
- Larrea Holguin, J. (2008). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador, Volumen VII*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Linnanmäki, K. (2021). Mediation: A Change in Finnish Court Culture? En *Rethinking Nordic Courts* (pp. 235-254). Berlin: Springer, Cham.
- Mancheno Dávila, M. A. (2015). *La mediación y su incidencia en la aplicación de los principios de celeridad y economía procesal en las causas de pensiones alimenticias en el centro de mediación San Pedro de Riobamba durante el período 2013*. Riobamba, Chimborazo, Ecuador: Universidad Nacional de Chimborazo.
- Peña Gonzáles, C. (1997). *Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos*. Quito: Corporación Latinoamericana para el Desarrollo.
- Peña Yáñez, M. D. (2013). *El proceso de mediación, capacidad y habilidades del mediador*. Madrid: Dykinson.
- Pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización. (9 de marzo de 2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Ecuador: Registro Oficial Suplemento 544.
- Procuraduría General del Estado. (2007). *Manual Operativo del Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado*. Quito: Imprenta Artos.
- Ramírez Romero, C. (2011). *Derecho Sucesorio, Tomo I*. Loja: Industria Gráfica Amazonas.
- Ricardo, J. E., Rosado, Z. M. M., Pataron, E. K. C., & Vargas, V. Y. V. (2021). Measuring Legal and Socioeconomic Effect of the Declared Debtors Using The AHP Technique in a Neutrosophic Framework. *Neutrosophic Sets and Systems*, 44, 357-366.
- Rivera Cárdenas, L. M. (diciembre de 2015). *La mediación y su aplicación como método alternativo de solución de conflictos en la Ciudad de Quito*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Central del Ecuador.
- Rizabal, Á. (13 de enero de 2012). *Gara*. Obtenido de Economía Procesal: <https://gara.naiz.eus/paperezkoa/20120113/315013/es/Economia-procesal>
- Rodríguez Mayoral, E. (2019). Mediación en los Conflictos de Herencia. *Agmediar News*, 17-20.
- Sánchez Herrera, A. O. (abril de 2017). *La mediación como procedimiento para facilitar la administración de justicia en el Ecuador*. Guayaquil, Guayas, Ecuador: Universidad de Guayaquil.
- Suárez Romero, M. L. (2017). *La mediación como procedimiento alternativo de solución de controversias en la contratación pública*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.

Conflictos de intereses

Los autores declaran que no existe conflictos de intereses.

Contribución de los autores

Paúl A. Centeno Maldonado: concibió la investigación y desarrolló la metodología. Realizó la redacción y corrección de estilo.

Brandon P. Adriano Caiza: concibió la investigación y desarrolló la metodología. Realizó la redacción y corrección de estilo.

María J. Vázquez Puyol: concibió la investigación y desarrolló la metodología. Realizó la redacción y corrección de estilo.

Mesías E. Machado Maliza: concibió la investigación y desarrolló la metodología. Realizó la redacción y corrección de estilo.