



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

Trabajo para la obtención del título de
MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL Y LITIGACIÓN ORAL

“EL ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL JUZGADOR Y LA EXIGENCIA DE
REQUISITOS ADICIONALES NO PREVISTOS EN LA LEY PARA EL
RECONOCIMIENTO DEL ACTA DE MEDIACIÓN COMO TÍTULO DE
EJECUCIÓN E INICIO DEL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN”

Realizado por:

AB. PABLO HUMBERTO CORDERO NARANJO

Tutor de tesis:

DR. PABLO AGUSTÍN ZAMBRANO ALBUJA

Quito, 13 de septiembre de 2019

DECLARACIÓN JURAMENTADA

Yo, PABLO HUMBERTO CORDERO NARANJO, con cédula de identidad No. 0602286577, declaro bajo juramento que el trabajo aquí desarrollado es de mi autoría, que no ha sido previamente presentado para ningún grado a calificación profesional; y, que he consultado las referencias bibliográficas que se incluyen en este documento.

A través de la presente declaración, cedo mis derechos de propiedad intelectual correspondientes a este trabajo en la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, en los términos establecidos en el artículo 114 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, publicado Suplemento del Registro Oficial No. 899 de 9 de Diciembre 2016.

Pablo Humberto Cordero Naranjo

C.C. 060228657-7

DECLARATORIA

El presente trabajo de investigación titulado:

**“EL ANÁLISIS DE ADMISIBILIDAD DEL JUZGADOR Y LA EXIGENCIA DE
REQUISITOS ADICIONALES NO PREVISTOS EN LA LEY PARA EL
RECONOCIMIENTO DEL ACTA DE MEDIACIÓN COMO TÍTULO DE
EJECUCIÓN E INICIO DEL PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN”**

Realizado por:

PABLO HUMBERTO CORDERO NARANJO

como Requisito para la Obtención del Título de:

MAGÍSTER EN DERECHO PROCESAL Y LITIGACIÓN ORAL

ha sido dirigido por el profesor

DR. PABLO AGUSTÍN ZAMBRANO ALBUJA

quien considera que constituye un trabajo original de su autor

Dr. Pablo Agustín Zambrano Albuja

DIRECTOR

LOS PROFESORES INFORMANTES

Los profesores informantes

DR. DIEGO PATRICIO GORDILLO CEVALLOS

DR. VINICIO ISRAEL PALACIOS MORILLO

Después de revisar el trabajo presentado,
Lo han calificado como apto para su defensa oral ante
el tribunal examinador

Dr. Diego Patricio Gordillo Cevallos

Dr. Vinicio Israel Palacios Morillo

Quito, septiembre de 2019

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación se lo dedico a Dios y a la Virgen María; a mis padres Nora y Carlos; a mis hermanos Sebastián y Carlos Francisco; a mis cuñadas Belén y Estefanía; a mis sobrinos Valentina y Mathías; y, a toda mi familia, por apoyarme en la formación y ejercicio de la mediación; y, la cultura de paz.

A los docentes de la Maestría de Derecho Procesal y Litigación Oral de la UISEK por su generosidad para enseñar y responder mis inquietudes; especialmente a la Dra. Daniela Bolaños, Dr. Pablo Agustín Zambrano Albuja; y, Dr. Edgar Alberto Zamora Avilés, por su paciencia, confianza y apoyo incondicional durante la realización de la investigación.

Al Consejo de la Judicatura y al Centro Nacional de Mediación de la Función Judicial, por permitirme vivir de la mediación.

AGRADECIMIENTO

Al Dr. Diego Patricio Gordillo Cevallos; y, al Dr. Vinicio Israel Palacios Morillo, por su tiempo y observaciones en la revisión del presente trabajo de investigación.

A la Dra. Ana Teresa Intriago Ceballos por su tiempo y atención a mis inquietudes.

A todos y todas las personas que de un modo u otro hicieron posible el presente trabajo de investigación, mi agradecimiento; y, mi compromiso en la aplicación y difusión de la mediación como un medio para garantizar derechos, una forma de acceso a la justicia; y, una herramienta eficaz para la construcción de una cultura de paz.

ÍNDICE

DECLARACIÓN JURAMENTADA	iii
DECLARATORIA.....	iv
LOS PROFESORES INFORMANTES	v
DEDICATORIA	vi
AGRADECIMIENTO.....	vii
ÍNDICE	viii
RESUMEN.....	1
PALABRAS CLAVE.....	2
Introducción	3
Capítulo 1	7
La admisibilidad del acta de mediación como título de ejecución y la exigencia de los requisitos adicionales para el inicio del procedimiento de ejecución	7
Acercamiento histórico conceptual de la mediación en América Latina y Ecuador.....	7
Panorama de la mediación en América Latina.....	7
Aproximación histórica a la mediación en el Ecuador.....	7
Competencia del juez para realizar la admisibilidad del acto de proposición	11
Acción, jurisdicción, competencia y proceso.....	13
El juez, sus atribuciones, la finalidad y la eficiencia del proceso	17
El Acta de Mediación: naturaleza jurídica, efectos legales y su calidad de título de ejecución	20
Naturaleza jurídica del acta de mediación.....	20
Efectos legales del acta de mediación	21

	ix
Diferencia entre títulos ejecutivos y títulos de ejecución.....	22
Capítulo 2.....	27
El procedimiento de ejecución y la garantía del debido proceso	27
Las etapas procesales del procedimiento de ejecución	27
Actos de proposición: la solicitud de ejecución.....	27
Análisis de admisibilidad	28
Garantía del debido proceso a través del procedimiento de ejecución por incumplimiento de un acta de mediación.....	32
Principio de oralidad	32
Principio dispositivo.....	35
Principio de inmediación.....	36
Principio de intimidad	38
Principio de transparencia y publicidad de los procesos judiciales	38
Los principios fundamentales de la administración de justicia y el debido proceso...39	
Acerca de las posibles providencias para iniciar la ejecución	42
Capítulo 3.....	45
Análisis de casos y motivación utilizada por los jueces	45
Análisis de muestra de causas judiciales en la provincia de Pichincha	45
Forma de obtención de la muestra y presentación de datos por provincia.....	45
Interpretación no probabilística de la muestra	47
Afectación al acceso a la justicia y a una tutela judicial efectiva	48
Conclusiones	52
Recomendaciones.....	55
Referencias.....	56
Anexos.....	66

RESUMEN

El presente trabajo de investigación busca fortalecer el reconocimiento por parte de los operadores de justicia, especialmente de las y los jueces, respecto de los efectos de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada del Acta de Mediación; y, su naturaleza jurídica de título de ejecución, previstos en el artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación y numeral 3 del artículo 363 del Código Orgánico General de Procesos; al momento de la solicitud de ejecución, por parte de quien se encuentra perjudicado por el incumplimiento de los compromisos suscritos por las partes y el mediador. Se analiza la potestad jurisdiccional del juez al momento de la admisibilidad, la motivación en virtud de la cual el juez exige al actor completar la demanda con documentos adicionales no previstos en la ley; y, la afectación al debido proceso, acceso a la justicia y a la seguridad jurídica, por el retraso o denegación del inicio del procedimiento de ejecución. Finalmente, se propone una reforma normativa que favorezca la celeridad procesal y la debida diligencia para admitir a trámite una solicitud de ejecución de un acta de mediación.

This research seeks to strengthen the recognition by the justice operators, especially the judges, regarding the effects of the final judgment and res judicata of the Mediation Act; and, its legal nature of execution title, provided for in article 47 of the Arbitration and Mediation Law and numeral 3 of article 363 of the General Organic Code of Processes; at the time of the execution request, by the party who is injured by the breach of the commitments signed by the parties and the mediator. The jurisdictional power of the judge at the time of admissibility is analyzed, the reasoning by virtue of which the judge requires the plaintiff to complete the claim with additional documents not provided for in the law; and, the affectation of due process, access to justice and legal security, due to the delay or denial of the start of the execution procedure. Finally, a normative reform is proposed that favors procedural speed and due diligence to admit a request for the execution of a mediation act.

PALABRAS CLAVE

Acta de mediación, ejecución, acceso a la justicia, métodos alternativos de solución de conflictos (MASC)

Mediation Act, civil trial, legal execution, access to justice, alternative dispute resolution (ADR)

Introducción

La dimensión social de la persona implica el establecimiento de relaciones sociales, familiares, laborales, económicas, jurídicas, entre otras; para alcanzar aquellos fines que le son propios como la vida, la felicidad, el bien común, la paz, el orden, la justicia, el bienestar o buen vivir como lo refiere la Constitución de la República del Ecuador desde su preámbulo y en varios artículos (14, 250, 275 y 387).

La naturaleza de la persona lleva inherentes, como facultades propias a su esencia, la inteligencia y la voluntad (se quiere aquello que se conoce), por lo que, las nociones de verdad y bien, podrían asimilarse a las puertas de entrada al camino que tiene como punto de llegada el cúmulo de sus experiencias de vida, es decir, sus obras.

Dicha experiencia de vida estaría formada por aquellas acciones u omisiones libres en las que de manera activa o pasiva, mas no indiferente, marcaron los hitos que trazan el sendero en cuyo final se podría divisar de manera panorámica y con otra perspectiva, la consecución o no de aquellos fines antes citados.

La aproximación a esta dimensión social y personal son el sustrato para que, desde un enfoque antropológico, histórico y teleológico, se pueda ingresar al ámbito del conflicto, entendiéndolo como aquel problema interpersonal o intrapersonal que abandonó su estado de latencia para manifestarse al exterior, a través de alguna acción u omisión de aquellas personas que en ese momento de la historia, ven amenazada la consecución de sus fines, lo que les lleva a confrontar a otros con intereses similares; y, ambos están dispuestos a tomar posiciones para lograrlos.

El ideal de estudio de una maestría profesional en derecho procesal y litigación oral plantea la identificación, desarrollo y experticia en el uso de las herramientas y capacidades de quienes ya cuentan con un pregrado en ciencias sociales y jurídicas, es decir, son abogados o abogadas; y, buscan perfeccionarse en su utilización a fin de brindar un servicio de excelencia a las personas y a la sociedad.

Como en cualquier ámbito científico que tenga que ver con las personas, la materia prima del ejercicio profesional es la atención de sus necesidades; y, la identificación técnica y estratégica de la mejor solución que satisfaga de manera óptima sus intereses.

En este sentido, el abogado tiene como materia prima de su ejercicio profesional los conflictos de las personas (objeto material); en cuanto es capaz de identificar la mejor forma de prevenirlos, identificarlos y solucionarlos (objeto formal), teniendo como herramientas las fuentes del derecho; y, su experticia a la hora de aplicarlas para garantizar el cumplimiento de los principios a través del ejercicio de los derechos sustantivos conforme a la vía adecuada prevista en el derecho procesal (adjetivo), según se adecúe a la pretensión de su defendido.

El conocimiento cabal de las fuentes, principios, garantías y derechos; y, el análisis del tipo de conflicto según la materia de que se trate, determinan el método adecuado para su resolución. Cuando la materia trata sobre derechos o garantías de las personas en el orden constitucional, penal, afecta el interés público o a los derechos humanos irrenunciables e imprescriptibles, la vía adecuada será el desarrollo del debido proceso ante el juez, corte o tribunal competente en el ámbito jurisdiccional según lo establecido en los Tratados Internacionales, la Constitución o la ley.

Cuando el objeto del conflicto consiste en derechos respecto de los cuales cabe su negociación, cesión, renuncia o libre disposición, se estaría en el ámbito de la materia transigible, siempre y cuando no afecte derechos de terceros ni el interés público; y, para la solución de este tipo de conflictos caben, a más de la justicia ordinaria, los denominados métodos alternativos entre los cuales se destaca la mediación, en cuanto facilita que las partes, ayudados de un tercero neutral llamado mediador encuentren la solución a su controversia, de manera libre y voluntaria.

Para este segundo tipo de conflictos, aquellos de materia transigible, también cabe la utilización de la vía judicial a la cual se suele denominar “ordinaria” en cuanto atiende al deber del Estado

de poner a disposición de las personas el servicio gratuito de administración de justicia para que se cumpla con el debido proceso, el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva. Con estos elementos, el presente trabajo de investigación se plantea desde la óptica de un abogado, mediador y servidor público, que aplica la mediación de manera cotidiana; y, que, tiene interés por garantizar que el acceso a la justicia sea efectivo y eficaz a la hora de solicitar ante el juez competente, la ejecución del acta de mediación, cuando una de las partes no ha cumplido con sus compromisos.

En el capítulo 1, luego de una breve referencia a la mediación en América Latina y una aproximación a su desarrollo en Ecuador y al marco legal vigente, se estudiará el análisis de admisibilidad como una actividad del juzgador al inicio de todo proceso; las características del acta de mediación en cuanto título de ejecución y el efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada; y, la garantía del debido proceso a través de la ejecución del acta de mediación.

En el capítulo 2, se profundizará en el procedimiento de ejecución y los principios procesales que lo rigen, diferenciándolo de los demás procedimientos ejecutivo y monitorio; se identificarán las etapas procesales que deben cumplirse en la ejecución; se revisarán cada uno de los principios; su aplicación por parte del juzgador en la fase de admisibilidad de la ejecución; los tipos de providencias que puede dictar; y, sus efectos.

En el capítulo 3, se analizará una muestra de causas judiciales en la provincia de Pichincha, respecto a un universo de 554 (quinientos cincuenta y cuatro) procedimientos de ejecución iniciados por incumplimiento de un acta de mediación, en los que el juzgador previo a la admisión a trámite dispuso al accionante que complete su solicitud de ejecución (Art. 370 del COGEP) con documentos adicionales a los previstos en los requisitos de la demanda (Art. 142 y 143 del COGEP); para luego disponer su archivo, haciendo ineficaz la ejecución del acta de mediación.

Para este análisis de la muestra se ha considerado como hitos del marco temporal, por una parte, la plena vigencia del COGEP a partir del 22 de mayo de 2016; y, la promulgación del nuevo Instructivo de Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación y Ejecución de Actas de Mediación (Resolución 145-2016 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura en fecha 08 de septiembre de 2016), publicado en el Registro Oficial Segundo Suplemento No. 855 del **5 de Octubre 2016**; y, por otra, como fecha de cierre de análisis de la información, el **31 de octubre de 2018**, que es la fecha de corte de la información recibida oficialmente, por parte de la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial del Consejo de la Judicatura.

Como herramienta de revisión de las causas judiciales de la muestra se ha utilizado el Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano (SATJE), de acceso público a través del link correspondiente a “CAUSAS” en la página web institucional de la función judicial (www.funcionjudicial.gob.ec).

La conclusiones a la presente investigación plantean argumentos motivados que podrán ser puestos a consideración de los operadores de justicia por parte de los usuarios, abogados y miembros del Sistema Nacional de Mediación, para fortalecer el reconocimiento del acta de mediación como título de ejecución, al momento de solicitar su ejecución; y, admitirla a trámite.

Por otra parte, se pondrá a consideración de la comunidad jurídica una posible reforma normativa para que los usuarios tengan efectivo acceso a la justicia, seguridad jurídica y tutela judicial, cuando soliciten la ejecución de un acta de mediación.

Capítulo 1

La admisibilidad del acta de mediación como título de ejecución y la exigencia de los requisitos adicionales para el inicio del procedimiento de ejecución

Acercamiento histórico conceptual de la mediación en América Latina y Ecuador

Panorama de la mediación en América Latina

El reconocimiento de los métodos alternativos de solución de conflictos, como son el arbitraje, la mediación y la justicia de paz; se podría decir que, se ha logrado en paralelo a la evolución a nivel internacional de la forma de afrontar conflictos entre los países; y, la apertura constitucional del orden democrático a una cultura de paz.

El ámbito de la búsqueda de soluciones pacíficas entre los estados es hasta el día de hoy un reto global que nos incumbe a todos. Si bien Estados Unidos y la Unión Europea han precedido a América Latina en cuanto a la aplicación de del arbitraje y la mediación. Su reconocimiento constitucional, en países como Uruguay, Argentina, Perú, Colombia, Bolivia o Ecuador, ha permitido establecer el marco legal para su uso y aplicación, no sólo en el ámbito comercial internacional sino también en materias transigibles relativas al ámbito privado; y, en contratación pública.

Aproximación histórica a la mediación en el Ecuador

Para situar el contexto de la presente investigación se debe tener en cuenta que la Ley de Arbitraje y Mediación se promulgó el 04 de septiembre de 1997; y, desde ese entonces, ha permanecido vigente pese a que, durante casi 22 años, se han promulgado tres Constituciones (15 de enero de 1978; 05 de junio de 1998 y 28 de septiembre de 2008), se han llevado a cabo

varias consultas populares, enmiendas constitucionales; y, una vertiginosa evolución y producción legislativa, judicial y procesal.

Al respecto, Leiva Gallegos (2005) citado por Sosa Gallardo (2017) analiza la evolución histórica de la mediación en el Ecuador y menciona que: “La Comisión de Notables reunida en 1994, propuso la siguiente redacción: “Se reconoce el sistema arbitral y otros mecanismos alternativos para la solución de las controversias.” (pág. 346); y, refiere que a propósito de la consulta popular de 26 de noviembre de 1995 que tuvo por objeto la reforma de la Constitución de 1978, se incluyó una pregunta que hacía referencia a los métodos alternativos de solución de conflictos. (pág. 346).

Si bien el resultado de dicha consulta popular fue negativo, el tercer inciso del artículo innumerado que se dispuso incluir a continuación del artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador de 1978, reconocía “(...) al sistema arbitral, la negociación y otros procedimientos alternativos para la solución de las controversias.” (pág. 6), dicha reforma constó en el segundo bloque de la reformas y fue publicado en el Registro Oficial No. 863 del 16 de enero de 1996, en la sección I, relativa a los Principios básicos del Título III dedicado a la Función Judicial.

El tercer inciso del artículo 191 de la Constitución de la República del Ecuador de 1998, disponía que: “Se reconocerán el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la resolución de conflictos, con sujeción a la ley.” (pág. 44), dentro del Capítulo 1 relativo a los principios generales, del Título VIII, dedicado a la Función Judicial.

Posteriormente, el artículo 190 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), mantuvo el reconocimiento a los métodos alternativos de solución de conflictos, entre los cuales incluyó a la mediación.

Desde esta perspectiva histórica, Jalkh Röben (2017) afirma que:

Hasta el año 2013, la mediación estuvo reservada al ámbito privado y era accesible a un grupo socioeconómico particular, para la solución de conflictos usualmente de carácter

patrimonial. La mediación desde el ámbito público contaba únicamente con 5 oficinas en Quito, Guayaquil, Azogues, Portoviejo y Cuenca, así como un incipiente conocimiento de los usuarios del sistema judicial sobre esta alternativa. (págs. 56 -57)

La implementación de la mediación como una política pública, motivó que, desde la Función Judicial se promoviera la cultura de paz y el acceso a la justicia, a partir de la creación del Programa Nacional de Mediación y Cultura de Paz, desde octubre de 2013; y, que, en relación a la mediación, dio lugar a la renovación de los registros de todos los centros y mediadores a nivel nacional. (Jalkh Röben, 2017, págs. 56 -57)

Esta dinámica de cambios normativos tanto en el ámbito sustantivo como adjetivo, ha fortalecido cada vez más el establecimiento de políticas públicas para la implementación y aplicación de los métodos alternativos de solución de conflictos como son el arbitraje, la justicia de paz, la conciliación (intraprocesal), la negociación colectiva, el diálogo social; y, la mediación, que es el método autocompositivo que da lugar a la presente investigación.

A partir del Plan Estratégico de la Función Judicial 2013 – 2019, se estableció como segundo objetivo estratégico “Promover el óptimo acceso a la justicia” (pág. 40); y, entre las estrategias para alcanzar dicho objetivo se establecieron las de:

- 2.1 Diversificar y desconcentrar los servicios de justicia para superar barreras de acceso, sean estructurales, geográficas, económicas, tecnológicas o culturales; (...)
- 2.6 Crear centros de mediación y juzgados de paz a nivel nacional fomentando una cultura de paz y de diálogo para solucionar los conflictos; (...)
- 2.7 Fortalecer el mecanismo de derivación al interior de los juzgados hacia instancias alternativas de resolución de conflictos; (...)
- 2.8 Potenciar el uso de la conciliación judicial. (pág. 41)

La aprobación del Instructivo de Registro de Centros de Mediación mediante la Resolución 208-2013 por parte del Pleno del Consejo de la Judicatura, el 27 de diciembre de 2013; la Disposición Transitoria Primera, dispuso que: “Los centros de mediación inscritos en el Consejo de la Judicatura, tienen el plazo de cien días para la actualización de la información de los requisitos previstos en este instructivo.” (pág. 8), lo que tuvo como consecuencia la actualización del registro de todos los centros de mediación así como los mediadores del país.

Mediante Resolución 026-2018 de 20 de febrero de 2018, se derogó la Resolución 208-2013; y, se emitió un nuevo Instructivo de Registro y Funcionamientos de Centros de Mediación, como una actualización de los requisitos y trámite para el registro de centros de mediación y mediadores a nivel nacional. (pág. 8)

La implementación del Plan Estratégico de la Función Judicial 2013-2019 (2013); la planificación y ejecución de actividades orientadas al cumplimiento del objetivo estratégico número dos, en base a las estrategias antes citadas, promovió la renovación del “Sistema Nacional de Mediación” como lo denomina el artículo 18 literal c) del Instructivo de Registro y Funcionamientos de Centros de Mediación (2018, pág. 5).

A través de la mediación como método alternativo de solución de conflictos; su aplicación por parte de los 90 centros de mediación públicos y privados (con corte a 05 de agosto de 2019) (Consejo de la Judicatura, 2019) y de los mediadores que prestan el servicio de mediación, con los distintos enfoques que puede darse a este método, se evidencia una mayor cobertura de la prestación de este servicio, favoreciendo el real acceso a la justicia de la ciudadanía, la descongestión judicial; y, la optimización de recursos tanto del estado como de la ciudadanía.

Es por esta razón que la presente investigación pretende aportar de manera académica a la reflexión acerca de la necesidad de fortalecer el reconocimiento legítimo de un acta de mediación, especialmente, por parte del juez competente, a la hora de ejecutar el cumplimiento de los acuerdos cuando fuere solicitado por la parte interesada.

Sin embargo, el objeto de estudio del presente trabajo de investigación ubica al resultado exitoso de una mediación, como es el acuerdo plasmado en un acta de mediación; y, su reconocimiento por parte de quien ejerce la administración de justicia.

Desde esta perspectiva se conjuga uno de los métodos autocompositivos como la mediación, con el método heterocompositivo como es la justicia ordinaria, en virtud del derecho a una tutela judicial efectiva a través del debido proceso, a fin de obligar a otro a cumplir lo acordado.

Si bien el método alternativo, como la mediación sirvió para solucionar un conflicto, como es el reconocimiento de una causa y de una o varias obligaciones; la justicia ordinaria, "... es la manera de solucionar los conflictos que brinda el *Estado* mediante su *función jurisdiccional*." (Véscovi, 1999, pág. 5); y, es la vía adecuada para resolver el conflicto que nace como consecuencia del incumplimiento de una de las partes conforme lo previsto en el acta de mediación.

Competencia del juez para realizar la admisibilidad del acto de proposición

El campo de actuación del juez dentro del proceso, está demarcado, en un primer plano por la norma; y, en un segundo plano, por las pretensiones de las partes, es decir, sus intereses.

Sobre la base del marco constitucional y legal, la potestad jurisdiccional que se le otorga, en virtud de la acción de personal que contiene su nombramiento, se concreta en la competencia para conocer, sustanciar y resolver aquellos conflictos que son puestos por los sujetos procesales a través de los actos de proposición (demanda, contestación a la demanda o reconvencción).

Los actos de proposición tienen que ver directamente con los intereses de las partes en conflicto. Para Carnelutti (1944) "El concepto de *interés* es fundamental, tanto para el estudio del proceso como para el del Derecho." (pág. 11); y, lo define de la siguiente manera:

Interés no significa un *juicio*, sino una posición del hombre, o más exactamente: *la posición favorable a la satisfacción de una necesidad*. La posesión del alimento o del dinero es, ante todo, un interés, porque quien posee uno u otro está en condiciones de satisfacer su hambre.

Los medios para la satisfacción de las necesidades humanas son los *bienes*. Y si acabamos de decir que interés es la situación de un hombre, favorable a la satisfacción de una necesidad, esa situación se verifica, pues, con respecto a un bien: *hombre y bien* son los dos términos de la relación que denominamos interés. *Sujeto* del interés es el *hombre*, y *objeto* de aquél es el bien. (Carnelutti, 1944, pág. 11)

Esta definición de Carnelutti (Sistema de Derecho Procesal Civil, 1944, pág. 11), debe entenderse hoy en día, a través de un enfoque basado en derechos humanos (Organización de las Naciones Unidas, 2003), por lo que, cabe aclarar que cuando se hace referencia a hombre, se debe entender la noción de persona, es decir, "... todo ser humano", conforme lo previsto en el artículo 1 numeral 2 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) (1969) que en el Capítulo primero relacionado con la enumeración de los deberes, establece la obligación de respetar los derechos; y, entiende que:

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano. (Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 1969)

Es así como, el interés de la parte actora se manifiesta con la presentación de la demanda ante el juez competente en razón de la materia, el territorio y el fuero, conforme a las reglas de competencia y prevención contempladas en el Código Orgánico de la Función Judicial (2009) y en los demás códigos orgánicos que rigen las materias penales y no penales.

Para efectos de la presente investigación el ámbito de ejercicio de la acción se encuadra en las materias no penales, respecto de las cuales se reconoce el acta de mediación, por tratarse de materias en las que cabe la transacción y la conciliación extrajudicial, en concordancia con lo previsto en los artículos 43, 46, 47 y 55 de la Ley de Arbitraje y Mediación (1997); artículo 130 numeral 11 del Código Orgánico de la Función Judicial (2009); artículos 233, 234, 235 294 numeral 6; 363 numeral 3; y, 370 del COGEP (2015); artículo 294 del Código de la Niñez y Adolescencia (2003) y, artículos 2348 y 2354 del Código Civil (2005).

Una vez interpuesta la demanda, dicho escrito es sometido a un sorteo a fin de radicar la competencia en un juzgador para que avoque su conocimiento, califique la demanda; y, provea conforme sea pertinente al procedimiento.

A continuación se desarrolla el análisis acerca de la acción, jurisdicción y competencia como elementos que definen el rol del juez dentro del proceso para el conocimiento, admisión y sustanciación de los actos de proposición.

Acción, jurisdicción, competencia y proceso

El acceso a la justicia y su realización son fines inherentes a la organización del Estado. A la luz de estos fines, el Estado organiza el sistema de administración de justicia, compuesto por órganos administrativos y jurisdiccionales; y, en general, por los servidores públicos a quienes se podría denominar como operadores de justicia.

Para Devis Echandía (2017), en relación a las características de la función judicial, describe que “...debe ser permanente, general, exclusiva y definitiva, además de imparcial e independiente...” (pág. 61) Es decir, que es un servicio público que se presta de manera ininterrumpida, al que toda persona nacional o extranjera puede acudir para ampararse en la tutela del Estado, que se ejerce de manera privativa por la función judicial y sus operadores; y, que, las decisiones de sus jueces, tribunales y cortes, “... deben quedar libres de todo revisión o discusión futura, es decir, que deben tener fuerza obligatoria indefinida...” (pág. 62)

Por lo tanto, las nociones de acción, jurisdicción y proceso, son nociones básicas estructurales en base a las cuales se organiza la administración de justicia. (Véscovi, 1999, pág. 5)

En relación a la acción, se la puede definir como un derecho humano, fundamental, subjetivo “... que se ejerce frente al Estado -en sus órganos jurisdiccionales- para reclamar la actividad jurisdiccional.” (Véscovi, 1999, pág. 6). Este derecho de acción se lo ejerce mediante el

planteamiento del escrito de demanda que contiene la *causa petendi* y el *petitum*, elementos diferenciados por Guimaraes Ribeiro (2011, pág. 146), como dos aspectos del objeto de la pretensión, por lo que “... necesariamente debe existir entre ambos elementos una estrecha conexión de dependencia hasta el punto de no poderse aislar uno de ellos sin comprometer las características del otro.” (pág. 146).

La denominada *causa petendi*, se la define como “... el conjunto de hechos esenciales contemplados en la situación de ventaja objetiva que sirven de base a la obtención de las consecuencias jurídicas pretendidas por la parte en el proceso de un determinado momento en el tiempo y espacio.” (Guimarães Ribeiro, 2011, pág. 148); mientras que el *petitum*, a criterio de Guimarães Ribeiro (2011) puede ser entendido desde una perspectiva inmediata o mediata.

El *petitum* inmediato “... tiene como fin la naturaleza de la prestación jurisdiccional, es decir, la clase de tutela solicitada: declarativa pura, constitutiva, de condena, de ejecución y de mandamiento ...”; (Guimarães Ribeiro, 2011, pág. 156) y, el *petitum* mediato, “... tiene como fin el contenido de la decisión, esto es, atiende siempre a un bien de la vida al que se refiere la tutela judicial.” (Guimarães Ribeiro, 2011, pág. 156).

Es así como, el acto de proposición es la forma que materializa el derecho de acción cuyo alcance estaría determinado por la pretensión procesal y el objeto del proceso; y, que, con la contestación del demandado, dará lugar a la traba de la litis.

En relación a la jurisdicción, Vécovi (1999) la define como “... la función estatal que tiene el cometido de dirimir los conflictos entre los individuos para imponer el derecho.” (pág. 5); y, que más allá de su significado etimológico de “... “decir el derecho” (*juris dictio*) ...” (pág. 5), incluye la atribución de juzgar y de ejecutar lo juzgado. (pág. 5)

Así lo dispone el artículo 167 de la Constitución de la República del Ecuador (En adelante CRE) (2008), en relación a la potestad de administrar justicia afirma que “... emana del pueblo

y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución.”.

Mientras que el artículo 1 del Código Orgánico de la Función Judicial (En adelante COFJ) (2009), dispone que: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial.”

De lo cual se concluye que la administración de justicia, es una potestad que, en último término, recae sobre la persona del juez, tribunal o corte conforme corresponda.

El artículo 168 de la CRE (2008), en relación al cumplimiento de los deberes y ejercicio de las atribuciones del juez, dispone la aplicación del principio de unidad jurisdiccional, contenido en el numeral tercero, por el que “... ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.”

Conforme al artículo 178 de la CRE (2008), el juez está encargado de administrar justicia en virtud de la potestad que se le ha otorgado.

Desde esta perspectiva el artículo 226 de la CRE (2008) tiene especial relevancia cuando dispone que “... las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley.”.

Mientras que el artículo 177 de la CRE (2008) señala que “La Función Judicial se compone de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos.”; y, que “La ley determinará su estructura, funciones, atribuciones, competencias y todo lo necesario para la adecuada administración de justicia.”, por lo que, la competencia es una atribución que la ley otorga al juez como una forma de concretar e individualizar la potestad de administrar justicia para que se materialice la tutela judicial efectiva.

El artículo 150 del COFJ (2009) se refiere a que la jurisdicción “(...) consiste en la potestad pública de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, potestad que corresponde a las juezas y jueces establecidos por la Constitución y las leyes, y que se ejerce según las reglas de la competencia.”; por lo tanto, a partir de la noción de jurisdicción se concreta la noción de competencia.

Es decir que la noción de jurisdicción implica la de competencia, pues no sólo se trata, para el juez, de tener jurisdicción sino de ser competente para conocer el conflicto sobre el que se plantea la pretensión del actor con respecto del demandado. Devis Echandía (2017, pág. 116); y, Vécovi (1999, pág. 133), comparten la definición de Mattiolo de la competencia como “la medida en que la jurisdicción se divide entre las diversas autoridades judiciales” (pág. 3).

Así también, ambos autores Devis Echandía (2017) y Vécovi (1999), identifican un aspecto objetivo y otro subjetivo en la noción de competencia, sin embargo el primero es más claro en describir estos aspectos:

... el *objetivo*, como el conjunto de asuntos o causas en que, con arreglo a la ley, puede el juez ejercer su jurisdicción; y, el *subjetivo*, como la facultad conferida a cada juez para ejercer la jurisdicción dentro de los límites en que le es atribuida. (Devis Echandía, 2017, pág. 116)

Por lo que, la jurisdicción será la condición necesaria para tener la competencia; mientras que un juez podría no ser competente para conocer un caso a pesar de participar de la misma jurisdicción de otro juez que previno en el conocimiento de la causa por razón del tiempo o del fuero, por ejemplo.

El artículo 156 del COFJ (2009) determina que la competencia “(...) es la medida dentro de la cual la potestad jurisdiccional está distribuida entre las diversas cortes, tribunales y juzgados, en razón de las personas, del territorio, de la materia, y de los grados.”

En este sentido, para González Ballesteros (2011) la competencia es la “Potestad, atribución o actitud para conocer una autoridad de un determinado asunto.” (2011, pág. 224); y, para su distribución, se establecen ciertas reglas, contenidas en la ley.

Por lo tanto, el juez actúa en virtud de la competencia que le otorga la ley, conforme a la distribución que, para el ejercicio de la potestad jurisdiccional, establece la Constitución; y, concreta la forma de administrar justicia según el mandato del pueblo.

El juez, sus atribuciones, la finalidad y la eficiencia del proceso

Luego de analizar los elementos estructurales del proceso que enmarcan la actuación del juez, las partes procesales y los demás operadores de justicia, se ha considerado pertinente enfocar el análisis en su figura y atribuciones especialmente en aquellas actividades que realiza para el conocimiento de una causa y la sustanciación del inicio del proceso.

Soberanes Fernández (2007), define a la figura del Juez como “(...) la persona designada por el Estado para administrar justicia, dotada de jurisdicción para decidir litigios.” (pág. 583); en sentido amplio “(...) todo funcionario titular de jurisdicción; juez, se dice, es el que juzga.” (pág. 583); y, en sentido estricto “(...) juez es el titular de un juzgado, tribunal de primera instancia unipersonal.” (pág. 583).

Según lo dispuesto por el artículo 3 del COGEP (2015): “La o el juzgador, conforme con la ley, ejercerá la dirección del proceso, controlará las actividades de las partes procesales y evitará dilaciones innecesarias.”,

En la persona del juez se concentra la potestad de administrar justicia, se concreta una de las formas de acceso a los servicios de justicia; y, se resuelven los conflictos que son puestos en su conocimiento. El ejercicio de su autoridad se traduce en sus actuaciones, las cuales se enmarcan en lo que la ley dispone, así como, en hacer cumplir lo dispuesto por la ley. Por lo que todo su actuar debe garantizar el respeto al debido proceso, la legítima contradicción entre las partes y la imparcialidad de sus decisiones.

Devis Echandía (2017) sostiene que “... la función del juez en aplicación del derecho se realiza de tres maneras diferentes, ...” (pág. 62); y, las describe de la siguiente forma:

... a) interviniendo para desatar un conflicto de pretensiones jurídicas sometidas a su decisión (en lo civil, laboral y contencioso administrativo), o para resolver el conflicto social creado con la ocurrencia de hechos ilícitos constitutivos de delitos o contravenciones (en materia penal), mediante procesos de jurisdicción contenciosa; b) pronunciando la declaración que una persona interesada le ha solicitado y sin que ello entrañe conflicto para desatar contra la otra, o bien, actuando para investir de legalidad ciertos actos (procesos de jurisdicción voluntaria); y, c) realizando la ejecución forzosa o coactiva de un hecho (procesos contenciosos de ejecución). (Devis Echandía, 2017, pág. 62)

El presente trabajo de investigación tiene relación con la fase de admisión de una demanda para la realización de la ejecución forzosa, que es el objeto de la pretensión, por parte de quien se ha visto en la perjudicado en virtud del retraso o incumplimiento de los compromisos de la otra parte, con quien suscribió un acta de mediación.

Así también, existe una estrecha vinculación entre las atribuciones del juez y la eficiencia del proceso, según lo afirma Hunter Ampuero (2011, pág. 73), quien analiza el rol y poderes del juez civil desde la perspectiva de la finalidad de alcanzar la justicia y la búsqueda de la eficiencia del proceso; y, trata dicha vinculación desde una "... concepción acerca del fin del proceso civil basada en la justicia de la decisión, que toma como condición necesaria pero no suficiente la verdad de los hechos." (pág. 73). Mientras que distingue como otras finalidades del proceso: el proceso de bajo costo y en un tiempo razonable (pág. 73).

Lo cual es aplicable al régimen ecuatoriano en cuanto el cambio del sistema escrito al sistema oral; y, la promulgación del Código Orgánico General de Procesos, se asientan en el diseño de una nueva gestión del proceso, que le otorga un rol director al juez; y, exige de las partes procesales mayor preparación de sus argumentos y organización de la prueba.

Es decir, que, con un enfoque hacia un proceso eficiente, la justicia de la decisión se daría como consecuencia de una mayor agilidad sin perjuicio de la aplicación del derecho por parte del juez en la motivación de sus decisiones.

Es en la fase de admisibilidad en la que dichos poderes se manifiestan de una manera más intensa, por cuanto, es al inicio del conocimiento de la causa cuando se radica la competencia

luego del sorteo; y, se califica el acto de proposición para que la acción ingrese al procedimiento.

De tal forma que “(...) frente a los fines que debe intentar aproximarse el proceso civil no cabe otra figura que la de un juez activo, provisto de los poderes necesarios para alcanzar una decisión justa-basada en la verdad-, en un tiempo razonable, con estricta sujeción al procedimiento legalmente previsto y con el menor costo posible para el Estado y el ciudadano.”

(Hunter Ampuero, 2011, pág. 74)

El artículo 130 del COFJ (2009), en relación a las facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces resalta que “... Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes...”; y, a continuación dispone:

1. Cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes procesales en los juicios;
2. Velar por una eficiente aplicación de los principios procesales;
3. Propender a la unificación del criterio judicial sobre un mismo punto de derecho;
4. Motivar debidamente sus resoluciones. 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. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos;
5. Velar por el pronto despacho de las causas de acuerdo con la ley;
6. Vigilar que las servidoras y los servidores judiciales y las partes litigantes que intervienen en los procesos a su conocimiento, cumplan fielmente las funciones a su cargo y los deberes impuestos por la Constitución y la ley; ...
8. Convalidar de oficio o a petición de parte los actos procesales verificados con inobservancia de formalidades no esenciales, si no han viciado al proceso de nulidad insanable ni han provocado indefensión;
9. Procurar la celeridad procesal, sancionando las maniobras dilatorias en que incurran las partes procesales o sus abogadas y abogados;
10. Ordenar de oficio, con las salvedades señaladas en la ley, la práctica de las pruebas que juzguen necesarias para el esclarecimiento de la verdad;... (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Por lo que, el análisis y la admisión de la demanda es una de las actividades incluidas en la competencia del juez; y, el resultado favorable de este análisis, desencadenará los demás actos procesales relacionados con el inicio al proceso; y, la citación al demandado. (Devis Echandía, 2017, pág. 391)

El Acta de Mediación: naturaleza jurídica, efectos legales y su calidad de título de ejecución

Naturaleza jurídica del acta de mediación

Particular interés despierta el acta de mediación, que a diferencia de los demás títulos de ejecución, nace de la voluntad de las partes con ayuda de un tercero neutral llamado mediador, conforme lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación (LAM) (1997).

A diferencia del acta transaccional, en la que concurren solo las partes o el laudo arbitral que lo emite el árbitro o tribunal arbitral conforme corresponda; en el caso del acta de mediación, existe la participación del mediador, quien es un tercero que ayuda a las partes a llegar a un acuerdo y no decide por ellas, sino que favorece que se pongan de acuerdo y fortalece el compromiso de las partes para cumplir con sus obligaciones.

El artículo 47 de la LAM (1997), dispone que:

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.

En concordancia con lo anterior, el artículo 363 numeral 3 del COGEP (2015) incluye al acta de mediación entre los títulos de ejecución.

Estas características también son analizadas por Martín López (2018); y, explica que, de manera análoga al laudo arbitral, el acuerdo contenido en el acta de mediación quedará dotado:

(...) de los efectos de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, ejecutándose del mismo modo que las sentencias de última instancia, es decir, 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. (pág. 1699).

Por lo que, según el marco normativo vigente, el acta de mediación debe ser entendida no solo como un acuerdo de voluntades o contrato bilateral (sinalagmático), sino como un documento, con características de un documento público y efectos iguales a los de una

sentencia en materia no penal transigible; y, que contiene incorporadas una o varias obligaciones exigibles de manera inmediata en caso de incumplimiento.

Efectos legales del acta de mediación

Con la expedición de la Resolución 145-2016 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, se aprobó el “Instructivo para la Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación y Ejecución de Actas de Mediación” (2016), publicado en el Registro Oficial No. 855 de 05 de octubre de 2016; y, se derogó el “Instructivo para la Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación” (2007), expedido por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución de 10 de julio de 2017, publicada en el Registro Oficial No. 139 de 1 de agosto de 2007; en consecuencia, para que los usuarios y usuarias puedan solicitar la ejecución de una acta de mediación, ya no es necesario que obtengan documentos como: copia del registro del Centro de Mediación, certificado del mediador otorgado por el Director del Centro, y copia certificada del Registro de comparecencia debidamente firmado, pues estos requisitos constaban en el artículo 9 del referido instructivo (Instructivo para la derivación de causas a centros de mediación del Consejo de la Judicatura, 2007) que está derogado.

Adicionalmente, para la ejecución del acta de mediación, conforme lo establece el Instructivo (2016) vigente, se debe observar el artículo 11 del mismo que dispone: “(...) Para iniciar el proceso de ejecución, será necesaria la petición o demanda de la parte interesada, conforme a las reglas del Código Orgánico General de Procesos (COGEP).” (Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación, 2016); y, en cuanto a la competencia de los jueces y juezas para conocer de estas peticiones, se debe observar la Resolución No. 06-2017 expedida por la Corte Nacional de Justicia el 22 de febrero de 2017 en cuyo artículo 1 se establece:

En aplicación de los principios previstos en el Art. 29 del Código Orgánico de la Función Judicial, y las reglas del Art. 102 del Código Orgánico General de Procesos, las solicitudes para la ejecución de los títulos contemplados en los numerales 2. laudo arbitral, 3. acta de mediación y 6. actas transaccionales del Art. 363 ibídem, serán

conocidas por la o el juzgador de primera instancia de la materia del domicilio del ejecutado (...) (En cuanto a la competencia para conocer y tramitar las peticiones para la ejecución de laudos arbitrales, actas de mediación y actas transaccionales, 2017)

El inciso tercero del artículo 47 de la LAM (1997), dispone que: “Por la sola firma del mediador se presume que el documento y las firmas contenidas en éste son auténticas.”; lo que da noción de autenticidad al acta de mediación suscrita por un mediador habilitado por el director de un centro de mediación registrado en el Consejo de la Judicatura, conforme a lo dispuesto por los artículos 23 y 28 a 32 del Instructivo de Registro y Funcionamiento de Centros de Mediación (2018).

Diferencia entre títulos ejecutivos y títulos de ejecución

El artículo 150 del Código Orgánico de la Función Judicial (2009) (COFJ), incluye a la ejecución como un elemento intrínseco a la función del juez en el proceso.

En este sentido Roca Martínez (2018) explica que:

(...) la jurisdicción, como poder de administrar justicia, se manifiesta, a través de las funciones de juzgar y de ejecutar lo juzgado; la primera se dirige a la determinación del derecho para el caso concreto (declaración) y la segunda, a la actuación práctica del derecho, previamente determinado (ejecución). La ejecución será, por tanto, el paso posterior a la declaración; una vez dictada sentencia (declaración), se puede exigir judicialmente su cumplimiento forzoso (ejecución). (pág. 1509).

Esta dinámica de declaración y ejecución se conjuga de manera conjunta, cuando primero se declara la existencia de una obligación y luego se la ejecuta; o, de manera independiente, cuando, sin una previa declaración mediante sentencia, se pasa directamente a ejecutar, es decir, hacer cumplir la obligación.

Respecto del segundo caso, (2018) manifiestan que:

La razón de ello está en la eficacia que se otorga a determinados instrumentos jurídicos, a los que el ordenamiento atribuye lo que se denomina *llevar aparejada ejecución*; se trata de los títulos ejecutivos que contienen una obligación, que permite, a quien figura en ellos, como titular, exigir judicialmente el cumplimiento coactivo, a quien figura como obligado. (Roca Martínez, 2018, pág. 1510)

El Título II del COGEP (2015) relativo a los procedimientos ejecutivos, incluye al procedimiento ejecutivo (artículos 347 a 355); y, al procedimiento monitorio, (artículos 356 a

361). En ambos casos, estaríamos en el ámbito de la declaración de la obligación que luego deberá ejecutarse.

Roca Martínez (2018) lo explica de la siguiente manera:

Como ya he expuesto, el COGEP (arts. 347 y 362) distingue entre el procedimiento ejecutivo y la ejecución, como consecuencia, a su vez, de la existencia de títulos ejecutivos y títulos de ejecución. En una primera aproximación, aunque sin absoluta identificación, puede decirse que los ejecutivos son extrajudiciales, mientras los de ejecución son judiciales. (2018, pág. 1514)

Criterio que estaría sujeto a matices, ya que el numeral 3 del artículo 363 del COGEP (2015) incluye al acta de mediación entre los títulos de ejecución; y, como se verá más adelante, este título de ejecución no requiere de la intervención del juez para constituirlo, sino que el inciso cuarto del artículo 47 de la LAM (1997), le otorga el “(...) efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, (...)”.

Sin embargo, la fortaleza de ambos, descansa en el título, así lo confirma Roca Martínez (2018), cuando mencionan que:

La importancia del título, (ya sea ejecutivo como de ejecución), se pone de manifiesto en el brocardo «nulla executio sine titulo», válido tanto para el procedimiento ejecutivo, como para la ejecución. (...) (2018, pág. 1515)

En cuanto a la naturaleza jurídica del procedimiento ejecutivo, este “(...) se caracteriza por proporcionar una tutela declarativa, especial, privilegiada y de conocimiento sumario.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1515); es decir, que “A pesar de su denominación, estamos ante un procedimiento de naturaleza *declarativa*.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1515) .

Al respecto, Roca Martínez (2018), afirma que:

El procedimiento ejecutivo no tiene una auténtica naturaleza ejecutiva, (como tampoco la tiene el monitorio); los títulos ejecutivos del COGEP no permiten despachar la ejecución, sino tan solo acceder a un procedimiento especial, cuya finalidad es obtener un título de ejecución; en otras palabras, a través del procedimiento ejecutivo, se pretende declarar la certeza de la obligación, contenida en el título ejecutivo, a fin de obtener un título de ejecución. (pág. 1516)

Por lo tanto, la ejecución del título ejecutivo se daría como consecuencia de haber superado el procedimiento ejecutivo.

Adicionalmente, el procedimiento ejecutivo, además de tener las características de ser de conocimiento, también es sumario, “(...) en el sentido de que las posibilidades de alegación, se encuentran limitadas.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1517); y, “(...) la sumariedad se basa en la limitación de medios de ataque y defensa, el consiguiente conocimiento limitado del juzgador y en la exclusión de los efectos de cosa juzgada.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1517).

Luego de analizar el procedimiento ejecutivo, el análisis exige enfocar al título ejecutivo, cuya característica “(...) es llevar aparejada la ejecución.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1517). Sin embargo, hay otras características que se pueden desprender del análisis del COGEP (2015).

El artículo 347 del COGEP enuncia 7 títulos ejecutivos y en su último numeral deja abierta la posibilidad de que sea la ley la que incluya otros en esta categoría.

A criterio de Roca Martínez (2015):

Se trata de documentos a los que, en cada caso, se exige el cumplimiento de determinados requisitos formales; el reconocimiento de su eficacia queda sujeto, por tanto a las formalidades propias de cada supuesto; de manera que el incumplimiento o la omisión de tales formalidades, da lugar a la nulidad del título, que puede ser apreciada de oficio o alegada por el demandado, como motivo de oposición. (Roca Martínez, 2018, pág. 1518)

Y, añade que:

En cuanto a su contenido, los títulos ejecutivos han de ser suficientes y completos o exhaustivos; me refiero a que deben bastar por sí solo para instar la ejecución, incluyendo todos los datos que permitan ponerla en marcha, sin necesidad de complementación posterior. (Roca Martínez, 2018, pág. 1518).

Ahora bien, a más del reconocimiento legal que le otorga la fuerza ejecutiva al título, se debe analizar el fundamento de su ejecutividad, característica que comparten con los títulos de ejecución.

En este sentido, Roca Martínez (2018), manifiesta que “Ya se trate de títulos de ejecución o de títulos ejecutivos, la respuesta ha de ser la misma: ambos deben su eficacia ejecutiva a la certeza jurídica.” (pág. 1519)

Dicha certeza jurídica existe “Cuando una obligación es incontrovertida (...) se puede exigir su cumplimiento forzoso; (...)” (Roca Martínez, 2018, pág. 1519). De tal forma, que “Los títulos de ejecución presentan un elevado grado de certeza (...) y, por ello, permiten su ejecución forzosa, sin apenas posibilidades de oposición.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1520).

En cuanto a los requisitos de la obligación contenida en el título, el artículo 348 del COGEP (2015) dispone que debe ser “(...) clara, pura, determinada y actualmente exigible.”; y, “(...) líquida o liquidable mediante operación aritmética.”.

En atención del desarrollo del procedimiento ejecutivo, la demanda debe contener los mismos requisitos previstos en las reglas generales del COGEP (2015); y, “(...) se propondrá acompañada del título que reúna las condiciones de ejecutivo.”, conforme lo aclara el artículo 349 del COGEP (2015).

En este punto, al juez le corresponde la calificación de la demanda “(...) en el término de tres días.” (artículo 351 del COGEP (2015)); “(...) incluyendo no solo el control acerca de su contenido, sino también la formalidad del título y de los requisitos de la obligación.”; y, “De apreciar alguna omisión o defecto, el principio de subsanabilidad de los actos procesales conlleva la necesidad de su advertencia, a los efectos de permitir la subsanación.” (Roca Martínez, 2018, pág. 1529).

Pero esta subsanación no cabe si el título no presta mérito ejecutivo. (artículo 350 del COGEP (2015)).

En relación a la ejecución, Martín López (2018) manifiesta que la naturaleza jurídica del proceso de ejecución, “(...) es que la ejecución se concibe en el Código Orgánico General de Procesos, como un proceso distinto de los procesos de conocimiento, a través de los cuales se crean algunos de los títulos de ejecución, que enuncia el artículo 363.” (pág. 1654)

Conforme a los dispuesto por el artículo 3 del COGEP (2015), la dirección del proceso le corresponde al juzgador; y, sus facultades se circunscriben “(...) a la realización o aplicación concreta de lo establecido en el título de ejecución.” (artículo 364 del COGEP (2015)).

Y, el artículo 365 del COGEP (2015) concede la facultad de acceso a información de datos del ejecutado; y, “(...) brindará a la o el ejecutante todo el apoyo y facilidades para la realización de los actos necesarios dentro de la ejecución.” (artículo 365 del COGEP (2015)).

A partir del artículo 363 del COGEP (2015), Martín López (2018) define al título de ejecución, “(...) como aquel documento oficial o contractual que fundamenta el nacimiento del proceso de ejecución.” (pág. 1688); y, aclara que:

Dicho documento, según la relación que enumera el precepto, puede tener naturaleza judicial o extrajudicial, pudiendo, a su vez, diferenciarse entre estos últimos títulos de naturaleza oficial, (de resultar expedidos por autoridades públicas distintas de la judicial), o contractual, tales como los contratos prendarios y de reserva de dominio, el laudo arbitral, el acta de mediación y las actas transaccionales. Y, pueden ser, en todo caso, nacionales o extranjeros, pues, como indica el artículo 363.5, también son títulos de ejecución, en el Derecho ecuatoriano, la sentencia, el laudo arbitral o el acta de mediación expedidos en el extranjero, una vez homologados, conforme con las reglas del Código Orgánico General de Procesos. (Martín López, 2018, págs. 1688-1689).

Tratándose de la ejecución de un acta de mediación, Martín López (2018), parte de la definición de mediación contenida en el artículo 43 de la LAM (1997); y, analiza el resultado previsto en el artículo 47 de la LAM (1997), que consiste en un acta de acuerdo, que es título de ejecución conforme lo previsto en el numeral 3 del artículo 363 del COGEP (2015).

Por lo que, la diferencia entre los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución estaría determinada por la naturaleza del procedimiento que, para los títulos ejecutivos es de conocimiento aunque sumario; mientras que en el proceso de ejecución, no hay una fase de conocimiento, sino que, el título de ejecución, si cumple con los requisitos formales para ser tal, el juez tiene la obligación de hacer cumplir la obligación preestablecida en dicho título, frente a la cual no cabe más oposición que el pago o la propuesta de una fórmula de pago.

Capítulo 2

El procedimiento de ejecución y la garantía del debido proceso

Las etapas procesales del procedimiento de ejecución

Actos de proposición: la solicitud de ejecución

Se conocen como actos de proposición a la demanda, la contestación y la reconvenición, de acuerdo a lo previsto en el título I del libro III del COGEP (2015) relativo a las “Disposiciones Comunes a todos los procesos”. En ellos se contienen las pretensiones de las partes que dan lugar a los puntos objeto del litigio en base al cual se realizará el proceso.

Los artículos 141 a 145 del COGEP (2015), disponen acerca del inicio del proceso, el contenido de la demanda (acto de proposición), los documentos que deben acompañarla, la determinación de la cuantía y la pluralidad de pretensiones, respectivamente.

En el caso de la ejecución, el artículo 370 del COGEP (2015), determina que el la demanda consiste en una solicitud de ejecución “Si se trata de la ejecución de un título que no sea la sentencia o auto ejecutoriado, ...”; y, aclara que dicha solicitud “... además de los requisitos de la demanda, contenga la identificación del título de ejecución que sirve de habilitante para presentar la solicitud.”

En este sentido el Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación (2016), dispone en sus artículos 10 y 11 lo siguiente:

Art. 10.- Salvo en los casos de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, el acta de mediación en que conste el acuerdo tiene efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada, por lo tanto, no requerirá homologación alguna por parte de los jueces y su ejecución será directa aplicando los procedimientos previstos en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP).

Art. 11.- Para iniciar el proceso de ejecución, será necesaria la petición o demanda de la parte interesada, conforme a las reglas del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). (Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación, 2016)

Por lo que, dicho instructivo reenvía a los requisitos previstos en los artículos 142, 143 y 370 del COGEP (2015).

Análisis de admisibilidad

Una vez que el juez ha sido sorteado en el conocimiento de una causa, debe cumplir con varias actividades que se suceden una a la otra, de manera concatenada y coordinada, atendiendo a lo previsto en el procedimiento.

Dichas actividades cumplen con un modelo de gestión en el despacho de las causas, conforme a lo que se podría denominar la gestión procesal; y, en base al análisis cualitativo y cuantitativo de este despacho, se obtendrá información que servirá para la evaluación de su desempeño. Por lo que, tan importante es el número de actuaciones de despacho como la calidad de sus providencias. Estos datos consolidados a nivel nacional permitirán el cálculo de los indicadores de gestión, los cuales se fijan conforme al plan estratégico definido por el Consejo de la Judicatura al inicio de su periodo de funciones.

Una de estas primeras actividades, luego del sorteo de la causa, es el análisis de admisibilidad del juez a fin de identificar si el acto de proposición cumple con los requisitos legales que configuran los elementos necesarios para iniciar un proceso judicial.

A continuación se describen cada una de esas actividades, de una manera más minuciosa, con la finalidad de establecer el alcance de la actividad del juez.

Se recuerda que, todo el análisis del presente trabajo de investigación está enfocado a las actividades de los jueces en materias no penales, que son competentes para conocer las solicitudes de ejecución.

Luego del sorteo el juez designado, entra en conocimiento de la causa, por lo que avoca conocimiento de la misma; luego, identifica que cumpla con los requisitos previstos en los artículos 142, 143 del COGEP (2015), conforme al procedimiento invocado en la demanda; y,

en el caso de la ejecución, proceda a la citación, disponga la emisión de la liquidación; y, el mandamiento de ejecución para hacer cumplir la obligación.

Avoca conocimiento

En esta fase el juez asignado luego del sorteo, realiza un análisis a fin de identificar si es competente para conocer la acción. Este es uno de los momentos procesales en los que la potestad jurisdiccional se manifiesta; ya que, es a través de la acción de personal emitida por la autoridad que nombró al juez, que se le permite conocerla.

Sería en esta fase en la que el juez debe identificar si respecto de las partes procesales no hay conflictos de interés que puedan comprometer el debido proceso y el derecho a un juez imparcial que decida sobre las pretensiones de las partes. Caso contrario, la acción podría tomar el camino de la excusa o de la recusación, que le impiden al juez continuar con el procedimiento, conforme lo previsto en los artículos 159, 160 numeral 1 y 160.1 del COFJ (2009); en concordancia con los artículos 22 a 29 del COGEP (2015).

Calificación de la demanda

En esta fase de calificación, el escrito de la demanda o de la solicitud por parte del actor, es sometida a un examen, por parte del juez, acerca del cumplimiento de los requisitos previstos en la ley. Es un momento de evaluación de los requisitos para dar inicio al procedimiento, ya que, a partir de dichos requisitos, se instaura el litigio; y, se proyecta el alcance de la pretensión, con el objeto y la cuantía, a la espera de la contestación por parte del demandado, a fin de que se trabé la litis.

Para el objeto de la presente investigación son pertinentes el primero, segundo y cuarto incisos del artículo 146 del COGEP (2015), que disponen, las primeras actuaciones del juez:

(...) Presentada la demanda, la o el juzgador, en el término máximo de cinco días, examinará si cumple los requisitos legales generales y especiales que sean aplicables al caso. Si los cumple, calificará, tramitará y dispondrá la práctica de las diligencias solicitadas.

Si la demanda no cumple con los requisitos formales previstos en este Código, la o el juzgador dispondrá que la o el actor la complete o aclare en el término de cinco días,

determinando explícitamente el o los defectos. Si no lo hace, ordenará el archivo y la devolución de los documentos adjuntados a ella, sin necesidad de dejar copias. Esta providencia será apelable.

Al momento de calificar la demanda la o el juzgador no podrá pronunciarse sobre el anuncio de los medios probatorios. No se ordenará el archivo de la demanda si el actor aclaró o completó en el término legal previsto en este artículo. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Y, el artículo 147 del COGEP (2015), establece las causas de inadmisión de la demanda, por parte del juzgador, cuando:

... 1. Sea incompetente.

2. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.

Si la o el juzgador estima que la demanda es manifiestamente inadmisibile, la declarará así en la primera providencia, con expresión de los fundamentos de su decisión y ordenará devolver los anexos y el archivo del expediente. Esta providencia será apelable. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

De esta forma, si la demanda cumple con los requisitos de admisibilidad y el juez la califica a trámite, el artículo 149 del COGEP (2015), dispone los siguientes efectos:

1. La competencia inicial no se alterará, aunque posteriormente se modifiquen las circunstancias que la determinaron.

2. Las partes conservarán su legitimación, aunque cambien los hechos en que esta se funde. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Por lo que, con la calificación de la demanda, se estaría legitimando la participación de las partes en el proceso judicial (*legitimatío ad processum*); así como su legitimación en la causa (*legitimatío ad causam*), ya que, en el procedimiento de ejecución no cabe la interposición de excepciones previas, previstas en el artículo 153 del COGEP (2015), por parte del demandado; ya que el artículo 373 del COGEP (2015), dispone que:

La o el deudor únicamente podrá oponerse al mandamiento de ejecución dentro del término de cinco días señalados en el artículo anterior, por las siguientes causas:

1. Pago o dación en pago.

2. Transacción.

3. Remisión.

4. Novación.

5. Confusión.

6. Compensación.

7. Pérdida o destrucción de la cosa debida.

La causa que se invoque deberá estar debidamente justificada, así como el hecho de haberse producido luego de la ejecutoria de la sentencia o de la exigibilidad del título de ejecución respectivo. No será admisible la oferta de presentación de esta prueba. De igual forma se procederá en caso de que se aleguen pagos parciales.

Para el caso de pérdida o destrucción de la cosa debida, el ejecutado deberá demostrar el caso fortuito o fuerza mayor, de lo contrario la o el juzgador en la audiencia de ejecución ordenará el pago del valor de la cosa o indemnización que correspondan según la ley.

La oposición no suspende la ejecución y será resuelta en la audiencia de ejecución.

De aceptarse alguna causa de oposición, que demuestre el cumplimiento total de la obligación contenida en el título, la o el juzgador deberá declarar terminada la ejecución disponiendo su archivo definitivo. (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Por lo expuesto, se podría afirmar que la calificación de la demanda implica un análisis del juez cuyo alcance se restringe a la identificación y evaluación del cumplimiento de los requisitos de forma en el escrito de la demanda; y, que, para el caso de solicitud de ejecución, su análisis está aún más restringido cuando se trata de un acta de mediación. Ya que, la pretensión no se orienta a la declaración de la existencia de un derecho o a la resolución de un conflicto o a la imposición de una sanción sino a la ejecución de lo acordado en un acta de mediación. (Devis Echandía, Teoría General del Proceso, 2017, pág. 62)

Mandamiento de ejecución

Para el tema del presente análisis, el mandamiento de ejecución es el momento en que el juez, en uso de la potestad de administrar justicia, que le viene de la ley; y, de la competencia, que es la forma en que dicha potestad se especifica en la persona del juez designado, tiene la facultad de hacer cumplir aquellas obligaciones pendientes por parte del demandado.

Es en este momento procesal en el que, se muestra el acceso a la justicia por parte del actor, quien se ha visto en la necesidad de plantear su demanda para obligar al demandado a cumplir, es decir, a dar o hacer aquello que nace de un título de ejecución.

En este punto, los artículos 367, 368; y, 372 del COGEP (2015), describen el momento procesal de emisión de mandamiento de ejecución; y, su contenido, una vez recibida la liquidación:

- (...) 1. La identificación precisa de la o del ejecutado que debe cumplir la obligación.
 2. La determinación de la obligación cuyo cumplimiento se pretende, adjuntando copia de la liquidación, de ser el caso.
 3. La orden a la o al ejecutado de pagar o cumplir con la obligación en el término de cinco días, bajo prevención que de no hacerlo, se procederá a la ejecución forzosa. Cuando se trate de ejecución de títulos que no sean la sentencia ejecutoriada, la notificación del mandamiento de ejecución a la o al ejecutado se efectuará en persona o mediante tres boletas.
 De cumplirse con la obligación se la declarará extinguida y se ordenará el archivo del expediente. (Artículo 372 del COGEP (2015)).

Garantía del debido proceso a través del procedimiento de ejecución por incumplimiento de un acta de mediación

Martín López (2018), enuncia varios principios que rigen en el proceso de ejecución: principio de oralidad (artículo 4 del COGEP (2015)); principio dispositivo (artículo 5 del COGEP (2015)), principio de inmediación (artículo 6 del COGEP (2015)); principio de intimidad, (artículo 7 del COGEP (2015)); principio de transparencia y publicidad de los procesos judiciales (artículo 8 del COGEP (2015)) (págs. 1657-1660).

Estos principios del derecho procesal, rigen la validez del proceso y la eficacia del procedimiento.

Principio de oralidad

El artículo 168 de la CRE (2008) , en relación con los principios que “(...) la administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones (...)” (2008) deberá aplicar, en el numeral 6 dispone que “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.” (2008).

Por otra parte, la Asamblea Nacional en el quinto párrafo del antecedente histórico de la exposición de motivos para la promulgación del Código Orgánico General de Procesos (2015), respecto a la oralidad, manifiesta que:

La Disposición Transitoria Vigésima Séptima de la Constitución de 1998 ordenó la implementación de la oralidad en la sustanciación de los procesos, para cuyo efecto, el Congreso Nacional debía reformar las leyes vigentes o crear nuevos instrumentos normativos, en un plazo de cuatro años. Estas modificaciones se efectuaron en algunas materias, siendo uno de los pendientes el procedimiento civil. Apenas en el 2009, con el Código Orgánico de la Función Judicial, se evidenció un verdadero avance en el desarrollo de principios que permiten hacer del proceso judicial un medio para la realización de la justicia. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

En este sentido el séptimo considerando del mismo cuerpo legal (Código Orgánico General de Procesos, 2015), manifiesta que:

Que, es imperioso armonizar el sistema procesal actual a las normas constitucionales y legales vigentes, a través de un cambio sustancial que propone, bajo el principio de la oralidad, la unificación de todas las materias, excepto la constitucional y penal; (...) (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

De tal forma que, la oralidad se destaca como uno de los principios rectores en los que se asienta el actual sistema procesal (artículo 2 del COGEP (2015)); y, su aplicación es un eje transversal a todos los procedimientos en las diferentes materias.

El artículo 4 del COGEP (2015), lo enuncia como: “Proceso oral por audiencias” (2015); y lo define como:

La sustanciación de los procesos en todas las instancias, fases y diligencias se desarrollarán mediante el sistema oral, salvo los actos procesales que deban realizarse por escrito. Las audiencias podrán realizarse por videoconferencia u otros medios de comunicación de similar tecnología, cuando la comparecencia personal no sea posible. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Acerca del alcance que implica la referencia a la oralidad, Mejía Salazar (2018), diferencia entre “sistema oral” (pág. 141), “oralidad” (pág. 141), “modelo oral” (pág. 141); y “proceso oral” (pág. 141); y, afirma que “(...) suelen utilizarse indistintamente en textos y en leyes, e

incluso suelen ser usados como sinónimos, lo cual es un error; pese a sus similitudes, cada uno de aquellos conceptos poseen una significación propia.” (pág. 141).

Respecto al concepto de “oralidad” (pág. 141), el mismo autor (Mejía Salazar, 2018), manifiesta que:

“(…) posee dos acepciones básicas: la primera identifica a la forma verbal de comunicación de los actos procesales (...). La segunda denota el conjunto de los elementos más indispensables para la reforma procesal que gira en torno a la implementación del debate verbal en primera instancia, a saber: los principios de inmediación y concentración, junto con la forma de comunicación hablada de los actos procesales.” (págs. 141-142)

En relación a la segunda acepción, Mejía Salazar (2018), manifiesta que “(…) puede bien ser utilizada como sinónimo de “proceso oral”, que precisamente identifica al debate que se realiza de manera inmediata, concentrada y expresando los actos procesales de manera hablada.” (pág. 142).

El mismo autor (Mejía Salazar, 2018), indica que “(…) con “modelo oral” se pretende presentar al esquema procesal que gira en torno a la oralidad, en su segunda acepción.” (pág. 142); y, que, “(…) el concepto “sistema oral” debe ser entendido como un instituto mucho más complejo (...)” (pág. 142).

El citado numeral 6 del artículo 168 de la CRE (2008) se refiere al “sistema oral”; y, Mejía Salazar (2018) lo entiende de manera integral (pág. 142) como “(…) aquella organización de elementos legales, administrativos y operativos de naturaleza jurídico procesal, debidamente previstos y funcionando en plena coordinación, al servicio de la administración de justicia, de su eficiencia, sobre la base del debate oral y la plena observancia de los principios del procedimiento.” (pág. 142)

Para efectos del objeto de la presente investigación, el procedimiento de ejecución exige para su inicio de la presentación, por escrito, solicitud de ejecución por parte del afectado por el incumplimiento del acta de mediación (artículo 370 del COGEP (2015)); así también el

ejecutado puede presentar su oposición, por escrito sin suspender la ejecución, la cual “(...) será resuelta en la audiencia de ejecución.” (cuarto inciso del artículo 373 del COGEP (2015)); y, el artículo 392 del COGEP (2015), prevé la audiencia de ejecución, para:

1. Conocer y resolver sobre la oposición de la o del ejecutado por extinción de la obligación o pagos parciales posteriores al título de ejecución, debidamente justificados.
2. De ser procedente aprobar fórmulas de pago, incluso cuando impliquen la suspensión del procedimiento de ejecución.
3. Conocer sobre las observaciones de las partes al informe pericial de avalúo de los bienes y de ser el caso designar otra u otro perito.
4. Señalar de entre los bienes embargados, los que deben ser objeto de remate, con base a su avalúo y al monto de la obligación.
5. Resolver sobre la admisibilidad de las tercerías y sobre reclamaciones de terceros perjudicados. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Es así como, el principio de oralidad está incluido en el procedimiento de ejecución.

Principio dispositivo

El artículo 5 del COGEP (2015), en relación al impulso procesal, dispone que: “Corresponde a las partes procesales el impulso del proceso, conforme con el sistema dispositivo.”; al respecto Véscovi (1999) inicia su análisis acerca de este principio definiéndolo como: “(...) el que asigna a las partes y no al juez, la iniciativa del proceso, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso.” (pág. 44).

Así, Véscovi (1999), analiza el principio dispositivo, en oposición al sistema inquisitivo, desde lo que considera “(...) diversos subprincipios que lo componen (...)” (pág. 45), como el de que: “No hay jurisdicción sin acción (...)” (pág. 45), la cual debe ser iniciada por el interesado (pág. 45).

Otro de estos principios enunciados por Véscovi (1999), es en relación a que:

“El objeto del proceso (...) lo deciden las partes, y es dentro de estos límites como el juez debe decidir. Hasta las pruebas son aquellas que las partes soliciten. Si el tribunal dispone alguna, para mejor proveer, lo será respecto de los hechos que las partes han invocado.” (pág. 45)

Como consecuencia de estos subprincipios, Véscovi (1999), concluye que, “(...) el tribunal deberá fallar de conformidad con lo alegado y probado por las partes (...)” (pág. 45), a fin de que la sentencia del juez se encuadre:

“(...) dentro de los límites de las pretensiones deducidas por el actor y aquello que reconoce o controvierte el demandado; si va más allá, será *ultra petita o extra petita* según resuelva más de lo pedido o fuera de lo pedido) (...)”. Este principio es el llamado de congruencia de las sentencias, y de acuerdo con él, el tribunal debe resolver todo lo que las partes piden, pero no más; en otras palabras, conforme (congruente) lo solicitado por las partes.” (pág. 45)

En relación con el procedimiento de ejecución, quien solicita la ejecución del acta de mediación debe hacerlo mediante solicitud (artículo 370 del COGEP (2015)), adjuntando el ejemplar del acta de mediación original o su copia certificada. Y, el juez, debe “(...) hacer cumplir las obligaciones contenidas (...)” (artículo 362 del COGEP (2015)) en el título de ejecución; y, una vez “Recibida la liquidación, la o el juzgador, expedirá el mandamiento de ejecución (...)” (artículo 372 del COGEP (2015)). Cabe oposición por parte del ejecutado (artículo 373 del COGEP (2015)); y, su propuesta de fórmula de pago (artículo 374 del COGEP (2015)).

Por lo que, en la ejecución, lo que cabe solo es el cumplimiento de la obligación de dar (artículos 366 y 367 del COGEP (2015)); de hacer (artículo 368 del COGEP (2015)); y, de no hacer (artículo 369 del COGEP (2015)); o en su defecto, la fórmula de pago total o parcial, junto con una garantía. Y, está en las partes el impulso del proceso y el cumplimiento del mandamiento de ejecución. Por lo que el juzgador debe mirar por dicho cumplimiento basado en el título de ejecución que le ha sido presentado en la solicitud.

Principio de inmediación

El artículo 6 del COGEP (2015) describe al principio de inmediación de la siguiente forma:

La o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con las partes procesales que deberán estar presentes para la evacuación de la prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso.

Solo podrán delegar las diligencias que deban celebrarse en territorio distinto al de su competencia.

Las audiencias que no sean conducidas por la o el juzgador serán nulas. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Al respecto Devis Echandía (2017), afirma que este principio significa:

“(...) que debe haber una inmediata comunicación entre el juez y las personas que obran en el proceso, los hechos que en él deban hacerse constar y los medios de prueba que utilicen. De ahí que la inmediación puede ser subjetiva, objetiva y de actividad.” (pág. 43)

Luego, el mismo autor (Devis Echandía, 2017), entiende por “(...) inmediación subjetiva la proximidad o contacto entre el juez y determinados elementos personales o subjetivos, bien sean los sujetos mismos del proceso, o personas distintas de tales sujetos, es decir, terceros.” (pág. 43). E indica que su manifestación principal se puede identificar, por ejemplo, en la imposición de que “(...) el acto de prueba se practique en presencia de su destinatario, es decir, que la prueba se practique ante el juez que debe apreciar su mérito.” (pág. 43).

En relación a la inmediación objetiva, manifiesta que “(...) se refiere a la comunicación del juez con las cosas y los hechos que interesen al proceso.” (Devis Echandía, 2017, pág. 43); mientras que la inmediación de actividad sería la que pone en contacto a las pruebas o los hechos, a través de diligencias o actividades procesales positivas o prohibiciones (Devis Echandía, 2017, págs. 43-44).

En el procedimiento de ejecución están previstas las medidas preventivas para el aseguramiento del cobro de la obligación (artículos 124 a 133 del COGEP (2015)); la emisión de la liquidación y las observaciones del ejecutado, si las hubiere (artículo 374 del COGEP (2015)); la propuesta de fórmula de pago total o parcial (artículo 374 del COGEP (2015)); la audiencia de ejecución, en la que actúan las partes directamente con el juez, no tanto en el ámbito probatorio sino solo en cuanto atañe al cumplimiento de la obligación (artículo 392 del COGEP (2015)); y, están las demás actividades relacionadas con el embargo y remate de los

bienes a fin de cumplir la obligación (artículos 376 y siguiente del COGEP (2015); artículos 395 y siguientes del COGEP (2015).

Principio de intimidad

El artículo 7 del COGEP (2015) en relación al principio a la intimidad, como uno de los principios rectores del sistema procesal oral, dispone:

Las y los juzgadores garantizarán que los datos personales de las partes procesales se destinen únicamente a la sustanciación del proceso y se registren o divulguen con el consentimiento libre, previo y expreso de su titular, salvo que el ordenamiento jurídico les imponga la obligación de incorporar dicha información con el objeto de cumplir una norma constitucionalmente legítima. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Al respecto Martín López (2018), concuerda la aplicación de este principio respecto del proceso de ejecución con el artículo 365 del COGEP (2015), que dispone:

La o el juzgador tendrá la facultad de acceder de oficio o a petición de parte, a los registros públicos de datos de la o del ejecutado, para recabar información relacionada con sus bienes. Además, brindará a la o el ejecutante todo el apoyo y facilidades para la realización de los actos necesarios dentro de la ejecución. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

Y, lo justifica (Martín López, 2018), afirmando que:

“(...) garantiza la protección de los datos personales de las partes procesales obtenidos por el juzgador, de oficio o a petición de parte, proscribiendo su divulgación, en cuanto su conocimiento ha de destinarse, única y exclusivamente, a la averiguación de los bienes del deudor que precisa para el embargo y traba de los mismos, como trámite previo a su realización, para la satisfacción del crédito del acreedor, fin último de la sustanciación del proceso de ejecución.” (pág. 1659)

Esta garantía del derecho a la intimidad concuerda con lo previsto por el numeral 20 del artículo 66 de la CRE (2008), que reconoce y garantiza entre los derechos de libertad al derecho a la intimidad personal y familiar.

Principio de transparencia y publicidad de los procesos judiciales

El artículo 8 del COGEP (2015) en relación a la transparencia y publicidad de los procesos judiciales, dispone que:

La información de los procesos sometidos a la justicia es pública, así como las audiencias, las resoluciones judiciales y las decisiones administrativas. Únicamente se admitirá aquellas excepciones estrictamente necesarias para proteger la intimidad, el honor, el buen nombre o la seguridad de cualquier persona.

Son reservadas las diligencias y actuaciones procesales previstas como tales en la Constitución de la República y la ley. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

En este punto, Martín López (2018), asocia este principio al proceso de ejecución en el sentido de que su vigencia “(...) queda, además, garantizada con los mandatos, contenidos en diversos preceptos, en orden a la publicidad en la página web de la Función Judicial, para conocimientos de terceros del mandamiento de ejecución (art. 375) y del aviso del remate (art. 392 y 399).” (pág. 1660)

Los principios fundamentales de la administración de justicia y el debido proceso

En esta misma línea, los principios fundamentales de la administración de justicia, están identificados y definidos en los artículos 4 a 31 del COFJ (2009).

Para efectos de la presente investigación es relevante entender dichos principios en cuanto al alcance determinado por el artículo 18 del COFJ (2009) que define al sistema-medio de administración de justicia; y, dispone que:

El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, oralidad, dispositivo, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Al respecto el artículo 76 de la CRE (2008), dispone que “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso (...)”; y, dicho aseguramiento, se concreta en un listado de garantías básicas entre las que, para el objeto de la presente investigación se destacan:

(...) 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

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. (...)
- 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. (...)
- 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. (...)
- 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. (...) (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

De tal forma, que al tratarse de la ejecución de un acta de mediación, el juez debe garantizar el cumplimiento de estas garantías dentro del marco de aplicación de los principios procesales, en cuanto a la tutela judicial efectiva, seguridad jurídica y acceso a la justicia del actor o solicitante de la ejecución sin que le sean exigidos más requisitos que los previstos en la legislación vigente.

En este punto cobra especial valor el principio de responsabilidad orientado al cumplimiento de la misión institucional, como lo enfoca Intriago Ceballos (2014) cuando afirma:

La Misión de la Función Judicial va más allá de la punición de las conductas no deseadas, más allá del viejo axioma “dar a cada quien lo que le corresponde”, la verdadera misión del juez la de garantizar la paz social aplicando los valores, principios y normativa que la sociedad ha escogido para sí misma; solo así se cumplen las promesas que el Estado ha hecho a la sociedad en la Constitución y en las leyes; (...) (pág. 214).

Por lo tanto, la función jurisdiccional del juez de administrar justicia debe estar orientada por la misión institucional con un enfoque de garantía de derechos humanos entre los cuales se incluye la potestad para ordenar el cumplimiento de los compromisos de un acta de mediación a través de su ejecución. La eficiencia y eficacia de la acción estarán dadas por la celeridad en

el despacho en el conocimiento de la causa; y, en la oportuna emisión del mandamiento de ejecución.

Para Oyarte (2016), los aspectos relacionados con el debido proceso no se originan en las Constituciones, sino que las reglas, garantías y derechos del debido proceso son incorporados en las denominadas declaraciones de derechos, inicialmente con una notoria importancia penal. (pág. 5).

La Constitución de 1998 (1999) utilizaba la expresión *garantías del debido proceso* para describir a las normas contenidas en su texto que se referían al debido proceso, al igual que la Convención Americana sobre Derechos Humanos al señalarlas como *garantías judiciales* (artículo 8 de la CADH (1969)), cosa que también hace la CRE (2008) cuando indica que las normas procesales “(...) harán efectivas las garantías del debido proceso” (artículo 169 CRE (2008)).

Si bien el capítulo octavo de la CRE (2008) incluye a estas garantías en los derechos de protección, luego habla del derecho al debido proceso y de sus garantías básicas en los artículos 76 y 77 de la CRE (2008) (Oyarte, 2016, pág. 28).

El artículo 76 numeral 1 de la CRE (2008), dispone “(...) garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.”; en concordancia con el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) (1969), que las denomina garantías judiciales, por lo que se aplican a todo proceso judicial, así también lo sustenta Oyarte (2016, pág. 33).

El derecho al debido proceso implica la garantía del derecho de acción. Para Oyarte (2016), el primer elemento fundamental de este derecho se constituye por la posibilidad cierta de acceder al órgano judicial con la petición de justicia. (pág. 413).

Se debe tener en cuenta, por una parte, que, el derecho de acceder al órgano de justicia no solo corresponde al accionante sino también al accionado, quien tiene también su derecho a contestar la demanda u oponerse en igualdad de condiciones que el actor; y, por otra parte,

corresponde al juez, en cuanto no puede rechazar la recepción de peticiones ni la aplicación del principio de inmediación, esto es, su relación con las partes para facilitar la justiciabilidad de sus derechos. (Oyarte, 2016, pág. 414).

Por su parte el tratadista Pérez (2011) en relación al debido proceso como un derecho constitucional que es presupuesto para la realización de otros derechos de igual jerarquía, se refiere a que:

Los derechos constitucionales actuales se podrían reducir, en general a cinco: “el derecho general de libertad, el de igualdad, el de protección, el de organización y el del *debido proceso*”, se ha señalado para destacar la importancia de este último derecho “como presupuesto para la realización de otros derechos constitucionales... La noción doctrinaria de observar al debido proceso en su interdependencia con otros derechos constitucionales, así como de mecanismo de protección de otros derechos, se encuentra plasmada en el art. 11, numeral 6 de la CRE , que expresa: “Todos los principios y derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.” (pág. 46)

Esta interdependencia e igual jerarquía del derecho al debido proceso con los demás derechos fundamentales es lo que permite alertar al juez cuando en lugar de continuar con la fase de admisibilidad y emitir el mandamiento de ejecución, requiere al actor que complete su escrito de solicitud de ejecución del acta de mediación, las copias certificadas del registro del centro de mediación y del mediador que la suscribió, cuando con la sola presentación de dicho título o su copia certificada, bastaría para la admisión de la solicitud y darle el trámite correspondiente.

Acerca de las posibles providencias para iniciar la ejecución

El capítulo VI del COGEP (2015) se refiere a las providencias judiciales. Y, en relación al procedimiento de ejecución son relevantes: 1) el auto de calificación y admisibilidad de la causa; 2) el mandamiento de ejecución; y, 3) la providencia que dispone que se complete la demanda con los requisitos adicionales dispuestos por el juez como son las copias certificadas del registro del centro de mediación y del mediador que suscribió el acta de mediación.

En los dos primeros, estaríamos frente a dos autos de sustanciación en los términos del artículo 88 del COGEP (2015), en tanto que son providencias “(...) de trámite para la prosecución de la causa.”, en el primer caso, por medio del auto de calificación y admisibilidad de la solicitud de ejecución, el juez inaugura el procedimiento de ejecución, avoca conocimiento; y, dependiendo del tipo de obligación a ejecutar (dar, hacer o no hacer) mandará a liquidar la obligación; mientras que, para el segundo caso, el mandamiento de ejecución deberá cumplir con lo previsto en los artículos 364, 365, 366, 367, 368, 369, y 372 del COGEP (2015), entendiendo siempre que estamos en un contexto de ejecución de acta de mediación.

Para el tercer tipo de providencia, aquella que manda a completar la demanda al actor con las copias certificadas del registro del centro de mediación y del mediador que suscribió el acta de mediación que se pretende ejecutar, también se estaría frente a un auto de sustanciación; y, por lo general establece un término para que el actor complete su acto de proposición; caso contrario ordenará su archivo.

El auto que no admite a trámite la demanda por no haberse completado con los requisitos solicitados por el juez una vez cumplido el término otorgado, sería un auto interlocutorio, en virtud de que no puede ser revocado por el juez, aunque permitiría que el actor pueda volver a presentar la solicitud de ejecución.

Sin embargo, el análisis se traslada a la posible afectación a la seguridad jurídica, pues el acta de mediación no estaría siendo reconocida por sí sola como un título de ejecución; a la tutela judicial efectiva, por cuanto no estaría protegiendo de manera efectiva el derecho de acción del afectado por el incumplimiento del acta de mediación; se estaría obstaculizando el acceso a la justicia; y, en definitiva, se afectaría al debido proceso.

Por otra parte, las providencias en cuanto a su estructura deberán cumplir con lo dispuesto por el artículo 90 del COGEP (2015), en relación al contenido general de los autos y sentencias:

Además del contenido especial que la ley señale para determinados autos o sentencias, todo pronunciamiento judicial escrito deberá contener:

1. La mención de la o del juzgador que la pronuncie.
2. La fecha y lugar de su emisión.
3. La identificación de las partes.
4. La enunciación resumida de los antecedentes de hecho.
5. La motivación de su decisión.
6. La decisión adoptada con precisión de lo que se ordena.
7. La firma de la o del juzgador que la ha pronunciado. En ningún caso será necesario relatar la causa. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

En especial en lo referente a la motivación, conforme lo dispuesto por el artículo 89 del COGEP (2015), que dispone en sentido negativo que: “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.”; y, por el contrario, habrá motivación, cuando “(...) los razonamientos fácticos y jurídicos, que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas como a la interpretación y aplicación del derecho.” (Código Orgánico General de Procesos, 2015).

Lo que mantiene concordancia con lo dispuesto por el artículo 76 numeral 7 literal 1) de la CRE (2008) respecto al deber de motivar.

Capítulo 3

Análisis de casos y motivación utilizada por los jueces

Análisis de muestra de causas judiciales en la provincia de Pichincha

El ámbito de la presente investigación se lo ha establecido en base a la información obtenida del Sistema Automático de Trámite Judicial Ecuatoriano (SATJE), que permite la consulta en línea de causas judiciales iniciadas en procedimiento de ejecución por acta de mediación, que hayan sido resueltas bajo la actividad de archivo por no completar la demanda, en las materias transigibles no penales como son: civil, familia, inquilinato y trabajo; por jueces de primer nivel a nivel nacional.

Aplicando la herramienta de filtro de información en la base de datos, se pudo identificar un universo de 1.442 (un mil cuatrocientos cuarenta y dos) causas a nivel nacional; sin embargo por cuestiones de tiempo, este filtro se aplicó únicamente a la provincia de Pichincha, por lo que se redujo el universo de causas a 554 (quinientas cincuenta y cuatro).

Forma de obtención de la muestra y presentación de datos por provincia

Para el análisis se considera como hitos del marco temporal, la entrada en vigencia plena del COGEP a partir del 22 de mayo de 2016; y, la promulgación del nuevo Instructivo de Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación y Ejecución de Actas de Mediación (Resolución 145-2016 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura en fecha 08 de septiembre de 2016), publicado en el Registro Oficial Segundo Suplemento No. 855 del **5 de Octubre 2016**; y, como fecha de cierre de análisis de la información, el **31 de octubre de 2018**.

Es decir, se analizarán los procedimientos de ejecución por acta de mediación, terminados por archivo en virtud de la falta en completar la demanda con documentos adicionales a los

previstos en los requisitos de la demanda (Art. 142 y 143 del COGEP); y, de la solicitud de ejecución (Art. 370 del COGEP), en este periodo de tiempo.

La presente investigación tiene un enfoque mixto con preponderancia del enfoque cualitativo sobre el cuantitativo, ya que se trata de analizar la motivación utilizada por los jueces que fundamenta la providencia en la que disponen a la accionante completar la demanda; y, se tomará una muestra de 65 (sesenta y cinco) casos de un universo de 554 causas judiciales atendidas por jueces de primer nivel de la provincia de Pichincha, que constan en el SATJE como resueltas en procedimiento de ejecución; y, que se enviaron al archivo por no completar la demanda.

Los registros que corresponden a la causas con las características determinadas en el punto fueron obtenidos de la consulta en el Sistema Automático de Trámites Judiciales (SATJE) a partir del acceso a la información de la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística del Consejo de la Judicatura.

Mediante Memorando-CJ-DNMFJ-2018-0403-M, asignado al trámite interno CJ-INT-2018-24554 de fecha 30 de octubre de 2018, emitido por la Ing. Grace Alexandra Terán Perugachi, entonces Directora Nacional del Centro de Mediación de la Función Judicial (E); y, dirigida al Dr. Esteban Alejandro Echeverría Carrera, entonces Director Nacional de Gestión Procesal, se solicitó información acerca de actas de mediación en procedimiento de ejecución desde la vigencia del COGEP (2015).

Esta solicitud, con la información en soporte digital fue recibida mediante Memorando-CJ-DNEJEJ-2018-0113-M, asignado al trámite interno CJ-INT-2018-24554 de fecha 07 de noviembre de 2018, emitido por la Eco. María Daniela Carrillo Cepeda, entonces Directora Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial (E).

Por lo que se reconoce el apoyo de la Dirección Nacional del Centro de Mediación de la Función Judicial para la obtención de la información.

Interpretación no probabilística de la muestra

De la revisión en el sistema SATJE de 65 (sesenta y cinco) causas judiciales de la provincia de Pichincha en las que el juez de la causa mandó a completar la demanda al actor, para que acompañe a la solicitud de ejecución de acta de mediación, el registro del centro y del mediador que suscribió el acta de mediación, se encontraron 4 (cuatro) casos judiciales en los que el juez, dispuso el archivo de la causa por cuanto no se adjuntaron, entre otros, dichos documentos.

La muestra de 65 causas judiciales de un universo de 554, está calculado con un 95% del nivel de confianza; y, un margen de error del 11,5%.

Para el cálculo de dicha muestra finita se utilizó una calculadora descargada del sitio web:
www.ugr.es/~ecordon/master/docus/calculotamañomuestra.xls

La tabla con los resultados consta como Anexo.

Se debe aclarar que, el análisis cuantitativo de la muestra no es probabilístico por lo que, no se pretende estimar una tendencia sino que, desde el punto de vista cualitativo, interesa que se pueda confirmar la existencia de procedimientos de ejecución en los que el juez solicitó al actor completar la demanda con las copias certificadas del registro del centro o del mediador que los suscribió, pese a que dichos requisitos ya no son exigidos por la normativa vigente.

Y, en virtud del análisis realizado en los dos primeros capítulos, existen casos en los que no se está reconociendo al acta de mediación como título de ejecución, con un derecho incorporado y respecto de cuyo incumplimiento, lo que cabe es que el juez competente por razón de la materia y del territorio, proceda a su admisión y a la emisión del mandamiento de ejecución.

De otra forma, cuando por la falta de presentación de estos requisitos, se emitió el auto por el que se envió al archivo, esta acción estaría afectando las garantías procesales del actor.

Afectación al acceso a la justicia y a una tutela judicial efectiva

El procedimiento de mediación es un método alternativo de solución de conflictos, conforme lo disponen el artículo 190 de la CRE (2008); artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación (1997); y, el numeral 11 del artículo 130 numeral 11 del COFJ (2009). Además forma parte de los servicios de administración de justicia previstos en el artículo 17 del COFJ (2009), que enuncia el principio de servicio a la comunidad:

La administración de justicia por la Función Judicial es un servicio público, básico y fundamental del Estado, por el cual coadyuva a que se cumpla el deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes y las leyes.

El arbitraje, la mediación y otros medios alternativos de solución de conflictos establecidos por la ley, constituyen una forma de este servicio público, al igual que las funciones de justicia que en los pueblos indígenas ejercen sus autoridades.

En los casos de violencia intrafamiliar, por su naturaleza, no se aplicará la mediación y arbitraje. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Una vez que el mediador junto con las partes han suscrito un acuerdo contenido en un acta de mediación, el servicio de administración de justicia se ha prestado efectivamente, por parte del centro de mediación a través del mediador que llevó a cabo la o las audiencias y suscribió el acuerdo.

Es decir, que dicho documento, que goza de presunción de autenticidad por la sola firma de las partes con el mediador, se convierte en un título de ejecución cuando se presenta ante el juez de la materia, del domicilio del demandado para que se mande a ejecutar su cumplimiento, conforme lo dispuesto en el tercer inciso del artículo 47 de la LAM (1997); en concordancia con el artículo 370 del COGEP (2015); y, lo dispuesto por la Resolución 06-2017 emitida por la Corte Nacional de Justicia. (En cuanto a la competencia para conocer y tramitar las peticiones para la ejecución de laudos arbitrales, actas de mediación y actas transaccionales, 2017).

Se puede afirmar que, hasta antes de la solicitud de ejecución, si las partes hubieren cumplido con sus compromisos, se habría extinguido el conflicto y descongestionado al sistema judicial, ya que se habría prevenido o terminado una causa judicial.

La descongestión, junto con el ahorro de tiempo y dinero; la transformación de una situación de conflicto a una situación de mutuo beneficio con visión de futuro; y, el efecto de sentencia ejecutoriada de última instancia (inciso cuarto del artículo 47 de la LAM), son, entre otras, las ventajas que fortalecen al servicio de mediación que prestan los centros de mediación registrados en el Consejo de la Judicatura, a través de los mediadores habilitados y que cuentan con su registro en la Secretaría General del Consejo de la Judicatura.

Sin embargo, no depende del centro de mediación, ni del mediador sino de las partes, el cumplimiento voluntario de sus acuerdos, que se convierte en forzoso el momento de solicitar su ejecución.

Por su puesto, el derecho procesal constitucional subjetivo de iniciar la acción por la vía prevista en la norma procesal, se materializa a través de la solicitud de ejecución a la que adjunta el acta de mediación, cuya naturaleza jurídica es la de ser un título de ejecución, respecto de lo cual, el artículo 370 del COGEP (2015), en concordancia con los artículos 142 y 143 respecto al contenido de la demanda (Código Orgánico General de Procesos, 2015); al inciso cuarto del artículo 47 de la LAM (1997); y, al artículo 10 y 11 del Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación (2007), sin más requisitos que los previstos en dicho marco normativo.

Conforme al análisis de la muestra investigada, se comprueba que existen jueces que solicitan las copias certificadas del registro del centro de mediación y del mediador, como elementos de la solicitud para admitirla a trámite. Es aquí donde, de manera sutil pero contundente, el muro de la admisibilidad del juez podría convertirse en un obstáculo para el

acceso efectivo a los servicios de justicia, para quien está siendo afectado por el incumplimiento de los compromisos del acta de mediación.

Es aquí donde la tutela judicial efectiva, prevista en el artículo 23 del COFJ (2009) debe analizarse en su alcance y definición:

La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocado indefensión en el proceso.

Para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos, y evitar que las reclamaciones queden sin decisión sobre lo principal, por el reiterado pronunciamiento de la falta de competencia de las juezas y jueces que previnieron en el conocimiento en la situación permitida por la ley, las juezas y jueces están obligados a dictar fallo sin que les sea permitido excusarse o inhibirse por no corresponderles. (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Ya que, dicha tutela judicial no está siendo plena ni efectiva, el momento en que el juez, manda a completar su demanda al solicitante, exigiéndole requisitos no previstos en la ley; y, más allá de este punto, no se estaría dando el mismo reconocimiento al acta de mediación que a los demás títulos de ejecución, que no son una sentencia ejecutoriada, como son: “(...) 2. El laudo arbitral; 3. El acta de mediación; 4. El contrato de prenda y contratos de venta con reserva de dominio.; 6. La transacción, aprobada judicialmente, en los términos del artículo 235 del presente Código.; 7. La transacción, cuando ha sido celebrada sin mediar proceso entre las partes.; 8. El auto que aprueba una conciliación parcial, en caso de incumplimiento de los acuerdos aprobados.” (artículo 363 del COGEP (2015)).

Es por esto que habiendo probado la existencia del problema, objeto de la presente investigación; la solución, de manera paradójica, no se encuentra en una reforma legal sino en

una transformación de la forma de administración de justicia. Se busca llegar a través del análisis y la formación de los operadores de justicia, en una mutua colaboración que beneficie en primer término al ciudadano, al usuario, al cliente que se acerca a la mediación porque entiende que se debe privilegiar el diálogo al juicio, pero que no puede verse desengañado de dicho procedimiento, cuando no se le presta el mérito de título de ejecución al acta de mediación. Eso afecta al Sistema Nacional de Mediación y congestiona al sistema judicial.

Por lo tanto, presente estudio sirva de análisis, reflexión y debate para fortalecer el diálogo, la paz y la convivencia armónica a través de la mediación; y, la garantía de acceso a la justicia a través de una tutela judicial efectiva cuando se trata de la ejecución forzosa del acta de mediación. Así, todos ganamos.

Conclusiones

Según el marco normativo vigente, el acta de mediación debe ser entendida no solo como un acuerdo de voluntades o contrato bilateral (sinalagmático), sino como un documento, con características de un documento público y efectos iguales a los de una sentencia en materia no penal transigible; y, que contiene incorporadas una o varias obligaciones exigibles de manera inmediata en caso de incumplimiento.

Con la expedición de la Resolución 145-2016 emitida por el Pleno del Consejo de la Judicatura, se aprobó el “Instructivo para la Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación y Ejecución de Actas de Mediación” (2016), publicado en el Registro Oficial No. 855 de 05 de octubre de 2016; y, se derogó el “Instructivo para la Derivación de Causas Judiciales a Centros de Mediación” (2007), expedido por el Consejo de la Judicatura mediante Resolución de 10 de julio de 2017, publicada en el Registro Oficial No. 139 de 1 de agosto de 2007; en consecuencia, para que los usuarios y usuarias puedan solicitar la ejecución de una acta de mediación, ya no es necesario que obtengan documentos como: copia del registro del Centro de Mediación, certificado del mediador otorgado por el Director del Centro, y copia certificada del Registro de comparecencia debidamente firmado, pues estos requisitos constaban en el artículo 9 del referido instructivo (Instructivo para la derivación de causas a centros de mediación del Consejo de la Judicatura, 2007) que está derogado.

Adicionalmente, para la ejecución del acta de mediación, conforme lo establece el Instructivo (2016) vigente, se debe observar el artículo 11 del mismo que dispone: “(...) Para iniciar el proceso de ejecución, será necesaria la petición o demanda de la parte interesada, conforme a las reglas del Código Orgánico General de Procesos (2015)(COGEP).” (Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación, 2016); y, en cuanto a la competencia de los jueces y juezas para conocer de estas

peticiones, se debe observar la Resolución No. 06-2017 expedida por la Corte Nacional de Justicia el 22 de febrero de 2017, que otorga la competencia para la ejecución al juez de la materia del domicilio del demandado.

El inciso tercero del artículo 47 de la LAM (1997), dispone que: “Por la sola firma del mediador se presume que el documento y las firmas contenidas en éste son auténticas.”; lo que da noción de autenticidad al acta de mediación suscrita por un mediador habilitado por el director de un centro de mediación registrado en el Consejo de la Judicatura, conforme a lo dispuesto por los artículos 23 y 28 a 32 del Instructivo de Registro y Funcionamiento de Centros de Mediación (2018).

La diferencia entre los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución estaría determinada por la naturaleza del procedimiento que, para los títulos ejecutivos es de conocimiento aunque sumario; mientras que en el proceso de ejecución, no hay una fase de conocimiento, sino que, el título de ejecución, si cumple con los requisitos formales para ser tal, el juez tiene la obligación de hacer cumplir la obligación preestablecida en dicho título, frente a la cual no cabe más oposición que el pago o la propuesta de una fórmula de pago.

La calificación de la demanda implica un análisis del juez cuyo alcance se restringe a la identificación y evaluación del cumplimiento de los requisitos de forma en el escrito de la demanda; y, que, para el caso de solicitud de ejecución, su análisis está aún más restringido cuando se trata de un acta de mediación.

La interdependencia e igual jerarquía del derecho al debido proceso con los demás derechos fundamentales es lo que permite alertar al juez cuando en lugar de continuar con la fase de admisibilidad y emitir el mandamiento de ejecución, requiere al actor que complete su escrito de solicitud de ejecución del acta de mediación, las copias certificadas del registro del centro de mediación y del mediador que la suscribió, cuando con la sola presentación de dicho título

o su copia certificada, bastaría para la admisión de la solicitud y darle el trámite correspondiente.

Se han identificado 4 casos en los que jueces de la provincia de Pichincha emitieron autos interlocutorios de archivo por no completar la demanda con los registro del centro de mediación y del mediador que suscribió el acta de mediación, de una muestra de 65 causas judiciales en procedimiento de ejecución por incumplimiento de acta de mediación con respecto a un universo finito de 554 causas judiciales, con un margen de confianza del 95% y un margen de error del 11,5%. Por lo que se ha verificado la existencia del problema.

Recomendaciones

Se recomienda realizar acercamientos y conversatorios con los operadores de justicia a fin de que conozcan sobre la naturaleza jurídica y los efectos del acta de mediación a fin de fortalecer su reconocimiento y ejecución en la vía judicial.

Se debería implementar desde la academia universitaria una malla curricular a fin de que se pueda ofertar una especialización o maestría en mediación.

Se deberían implementar acciones de política pública desde la función judicial acorde con los objetivos estratégicos del Plan Estratégico de la Función Judicial 2019-2025 (Consejo de la Judicatura, 2019), que fortalezcan y desarrollen el Sistema Nacional de Mediación.

Es importante que los operadores de justicia profundicen en el conocimiento de la mediación con el objeto de que tengan una idea clara del alcance de la mediación y la validez del acta de mediación.

Se debería promover y exhortar a las instituciones de educación superior a incluir en los *pénsums* de la carrera de derecho o de ciencias sociales y jurídicas, la materia de métodos alternativos de solución de conflictos como una asignatura que se estudie desde el primer nivel de la carrera, se aborde de forma teórico práctica, con enfoque basado en derechos humanos, como uno de los ejes didácticos en el diseño del perfil profesional del futuro abogado; y, de su práctica preprofesional.

Referencias

- Abril Olivo, A. (2015). *La Acción Extraordinaria de Protección en la Constitución del Ecuador de 2008*. Quito, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Andrade Ubidia, S. (2006). *Los Títulos Valor en el Derecho Ecuatoriano*. Quito: Abya-Yala.
- Bolaños Pizara, J., & Zalamea, D. (2017). *Modelos Procesales con el COGEP*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Bustamante Vásconez, X. (2009). *El Acta de Mediación*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.
- Caram, M. E., Eilbaum, D. T., & Risolía, M. (2013). *Mediación. Diseño de una práctica. Su desarrollo desde la llegada del caso hasta su conclusión. Los trabajos del mediador: Herramientas y técnicas. Las conversaciones en la mediación*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Carnelutti, F. (1944). *Sistema de Derecho Procesal Civil* (Vols. I - Introducción y función del proceso civil). (N. Alcalá-Zamora y Castillo, & S. Sentís Melendo, Trads.) Buenos Aires, Argentina: Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana UTEHA.
- Carnelutti, F. (1944). *Sistema de Derecho Procesal Civil* (Vols. III- Actos del Proceso). Buenos Aires, Argentina: Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana.
- Castillejo Manzanares, R., & Torrado Tardío, C. (2013). *La Mediación: Nuevas realidades, nuevos retos. Análisis en los ámbitos civil y mercantil, penal y de menores, violencia de género, hipotecario y sanitario*. Madrid, España: LA LEY, Wolters Kluwer España S. A.
- Chimpén, L. C., & Sagrado, G. M. (2011). *Mediación: la búsqueda del camino alternativo*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>.
- Código Civil. (26 de Junio de 2005). *Registro Oficial Suplemento, 46*(Codificación 2005-010). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?152Rabf6ik652#app/buscador>

- Código de la Niñez y Adolescencia. (03 de Enero de 2003). *Registro Oficial*, 737(Ley 2002-100). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?152Rabf6ik652#>
- Código de Procedimiento Civil (Codificación No. 2005 - 011). (12 de Julio de 2005). *Registro Oficial Suplemento*, 58. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>
- Código Orgánico de la Función Judicial. (09 de Marzo de 2009). *Registro Oficial Suplemento*, 544. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>
- Código Orgánico General de Procesos. (22 de Mayo de 2015). *Registro Oficial Suplemento*, 506. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?152Rabf6ik652#app/buscador>
- Consejo de la Judicatura. (05 de Agosto de 2019). <http://www.funcionjudicial.gob.ec>. Recuperado el 05 de 08 de 2019, de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/component/content/article/63-mediacion-y-cultura-de-paz/409-informacion-centros-de-mediacion.html>
- Consejo de la Judicatura. (02 de Julio de 2019). *Plan Estratégico de la Función Judicial 2019-2025* (Vols. Resolución 104-2019 (02 de julio de 2019)). Quito, Ecuador. Recuperado el 10 de Agosto de 2019, de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/resoluciones/2019/104-2019.pdf>
- Constitución de la República del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). *Registro Oficial*, 449. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>
- Constitución Política de la República del Ecuador (1998). (30 de Abril de 1999). *Registro Oficial Suplemento*, 181(Resolución s/n). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)*. (1969). San José, Costa Rica. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm

- Couture, E. J. (2017). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires, Argentina: Euros Editores S. R. L.
- Devis Echandía, H. (2009). *Nociones Generales de Derecho Procesal Civil*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S. A.
- Devis Echandía, H. (2017). *Teoría General del Proceso* (Segunda Reimpresión ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis S. A.
- Díaz Colorado, F. (2013). *Conflicto, Mediación y Conciliación desde una mirada restaurativa y psicojurídica*. Bogotá, Colombia: Grupo Editorial Ibáñez.
- Eco, U. (2013). *Cómo se hace una tesis: técnicas y procedimientos de estudio investigación y escritura*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>.
- Falcón, E. M. (2012). *Sistemas Alternativos de Resolver Conflictos Jurídicos. Negociación, Mediación, Conciliación*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Flórez Gacharná. (2004). *La Eficacia de la Conciliación*. Bogotá, Colombia: Librería Ediciones del Profesional Ltda.
- Fried Schnitman, D., & Schnitman, J. (2000). *Resolución de conflictos. Nuevos diseños, nuevos contextos*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Granica S. A.
- Galindo Cardona, Á. (2001). Origen y desarrollo de la Solución Alternativa de Conflictos en Ecuador. *Iusris Dictio*, 2(4). doi:10.18272/iu.v2i4.561
- García Villalengua, L. (2006). *Mediación en conflictos familiares: una construcción desde el derecho de familia*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Gay Barbosa, D., & Magris, G. (1996). *Mediación. Conceptos. Pautas para una Ley Provincial. Análisis de la Ley Nacional. Proyectos Legislativos*. Córdoba, Argentina: Marcos Lerner Editora.

- Gómez, C. J., Planchadell, G. A., & Pérez, C. M. (2010). *Introducción al derecho procesal: parte general del derecho jurisdiccional*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- González Ballesteros, T. (2011). *Diccionario Jurídico*. Madrid, España: DYKINSON, S. L.
- González, C. J. (2004). *Sobre el derecho al juez imparcial (o quien instruye no juzga)*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Guardera Izquierdo, S. (2017). *Comentarios al Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Artículos del 112 al 173*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Guarderas Izquierdo, E., Cañas, M. B., & Hernández Gonzñalez, R. (2016). *Código Orgánico General de Procesos. Manual Práctico y Analítico. Procedimientos, Audiencias y Teoría del Caso*. Quito, Ecuador: Ediciones Legales EDLE S. A.
- Guarderas Izquierdo, S. (2017). *Comentarios al Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Artículos del 1 al 111*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Guimarães Ribeiro, D. (2011). *La Pretensión Procesal y La Tutela Judicial Efectiva. Hacia una Teoría Procesal del Derecho*. (J. M. Bosch, Ed.) Barcelona, España: Librería Bosch S. L.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2010). *Metodología de la Investigación*. México, México: McGraw-Hill / V., Interamericana Editores S. A. DE C. V.
- <http://www.funcionjudicial.gob.ec>. (2013). Recuperado el 05 de Mayo de 2019, de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/component/content/article/30-servicios/307-plan-estrategico-de-la-funcion-judicial.html>

<http://www.funcionjudicial.gob.ec>. (13 de Mayo de 2019). Obtenido de

<http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/component/content/article/63-mediacion-y-cultura-de-paz/409-informacion-centros-de-mediacion.html>

<http://www.funcionjudicial.gob.ec>. (13 de Mayo de 2019). Obtenido de

<http://www.funcionjudicial.gob.ec/index.php/es/component/content/article/25-consejo-judicatura/674-resoluciones-2018.html>

Hunter Ampuero, I. (2009). El Poder del Juez para rechazar in limine la demanda por manifiesta falta de fundamento. *Ius et Praxis - Universidad Talca*, 15(2), 117-163. doi:10.4067/S0718-00122009000200005

Hunter Ampuero, I. (2011). Rol y Poderes del Juez Civil: Una mirada desde la eficiencia del proceso. *Revista de Derecho - Universidad Católica del Norte*, 18(2), 73-101. Recuperado el 03 de Enero de 2019, de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=371041326004>

Instructivo de Registro de Centros de Mediación. (20 de Enero de 2014). *Registro Oficial Segundo Suplemento*(Pleno del Consejo de la Judicatura Resolución 208-2013), pág. 40. Obtenido de <http://fielweb.com>

Instructivo de Registro y Funcionamiento de Centros de Mediación. (27 de Marzo de 2018). *Registro Oficial*, 209(Resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura No. 026-2018), pág. 47. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?152Rabf6ik652#app/buscador>

Instructivo para la derivación de causas a centros de mediación del Consejo de la Judicatura. (01 de Agosto de 2007). *Registro Oficial*, 139(Resolución s/n). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>

Instructivo para la derivación de causas judiciales a centros de mediación y ejecución de actas de mediación. (05 de Octubre de 2016). *Registro Oficial Segundo Suplemento*,

855(Pleno del Consejo de la Judicatura Resolución No. 145-2016). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>

Intriago Ceballos, A. M. (2014). Responsabilidad Institucional de la Función Judicial y del Juez. En A. VV, *Ética Judicial. Aporte jurídicos contemporáneos de la justicia ordinaria* (págs. 211-230). Quito, Ecuador: Imprenta Gaceta Judicial. Recuperado el 2019 de Agosto de 2019, de http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/Etica%20judicial.pdf

Jalkh Röben, G. (2017). *La Transformación de la Justicia en el Ecuador: Una realidad medible*. Quito, Ecuador: Consejo de la Judicatura.

Leiva Gallegos, P. (2005). *Curso de formación de mediadores*. Ibarra, Ecuador: Universidad Católica sede Ibarra.

Lerer, S. (2011). *Mediación. Comunicación para la transformación pacífica de los conflictos*. Cali, Colombia: Bonaventuriana.

Ley de Arbitraje y Mediación. (04 de Septiembre de 1997). *Registro Oficial, 145*(Codificación 2006-014 (Regsitro Oficial 417: 14 de diciembre de 2006)). Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?152Rabf6ik652#app/buscador>

Li, X. (2017). *La mediación en china: aportaciones de occidente*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>.

Llanos Páez, S. H. (2009). *Dé La Vuelta. Convierta sus problemas en proyectos*. Bogotá, Colombia: Editorial El Búho Ltda.

Lucas, M. L. (2012). *Métodos No Jurídicos de Resolución de Conflictos como Instrumentos de la Pacificación Social. El método de análisis sistémico*. Resistencia, Chaco, Argentina: ConTexto Librería Editorial.

Marques Cebola, C. (2013). *La Mediación*. Madrid, España: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A.

- Martín López, M. d. (2018). La Ejecución. En J. Alonso-Cuevillas Sayrol, A. Álvarez Alarcón, P. Gutiérrez de Cabiedes y Fernández Heredia, M. d. Martín López, A. J. Pérez-Cruz Martín, G. Priori Posada, . . . J. L. Seoane Spiegelberg, R. García Falconí, & A. J. Pérez-Cruz Martín (Edits.), *Código Orgánico General de Procesos-Comentado-* (Primera ed., Vol. 3, págs. 1644-1834). Quito, Ecuador: Latitud Cero Editores. Recuperado el 10 de Agosto de 2019
- Martínez Escamilla, M., & Sánchez Álvarez, M. (2011). *Justicia Restaurativa, Mediación Penal y Penitenciaria: Un renovado impulso, Colección de mediación y Resolución de Conflictos*. Madrid, España: Instituto Complutense de mediación y Gestión de Conflictos. MEDIA, Editorial Reus, S. A.
- Mattiolo. (s.f.). *Tratado de derecho judicial* (Vol. I). Madrid, España: Reus.
- Mazón, J. (2018). *Ensayos críticos sobre el COGEP*. Quito, Ecuador: Legal Group Ediciones.
- Mejía Salazar, Á. R. (2018). *La Oralidad y los Principio del Procedimiento* (Primera ed.). Quito, Ecuador: Ius et Historiae, ediciones.
- Ministerio de Relaciones Exteriores y Movilidad Humana. (s.f.). *Constituciones del Ecuador desde 1830 hasta 2008*. Recuperado el 05 de Mayo de 2019, de <https://www.cancilleria.gob.ec>: <https://www.cancilleria.gob.ec/constituciones-del-ecuador-desde-1830-hasta-2008/>
- Monroy Cabra, M. G. (1996). *Solución Pacífica de Controversias Internacionales*. Bogotá, Colombia: Editorial Biblioteca Jurídica Dike.
- Nató, A., Rodríguez Querezaju, M., & Carbajal, L. (2006). *Mediación Comunitaria. Conflictos en el escenario social urbano*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad.
- Organización de las Naciones Unidas. (2003). *Informe del segundo taller intrasistémico sobre la aplicación de un enfoque basado en los derechos humanos en el contexto de la reforma de las Naciones Unidas*. Organización de las Naciones Unidas, Programa

- de Reforma de las Naciones Unidas (1997), Stamford. Obtenido de <https://www.unicef.org>
- Ospina Fernández, G., & Ospina Acosta. (2015). *Teoría General del Contrato y Negocio Jurídico*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis S. A.
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Pereira, P., & Botana, C. (2014). *La mediación paso a paso: de la teoría a la práctica*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>.
- Pérez, E. (2011). *Esquema de la Acción Extraordinaria de Protección en las sentencias de la Corte Constitucional*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.
- Peyrano, J. W., & Carbone, C. A. (2009). *Impugnación de la Sentencia Firme* (Vol. II). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal - Culzoni Editores.
- Peyrano, J. w., & Esperanza, S. L. (2014). *Nuevas Herramientas Procesales – II*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal - Culzoni Editores.
- Peyrano, J., & Carbone, J. (2009). *Impugnación de la Sentencia Firme. Teoría General. Procedimiento* (Vol. I). Buenos Aires, Argentina: Rubinzal - Culzoni Editores.
- Programa de Reforma de las Naciones Unidas 2003. (2008). El Enfoque de la Cooperación para el desarrollo basado en los derechos humanos. En U. F. Infancia, *Un enfoque de la educación para todos basado en los derechos humanos* (pág. 146). París, Francia: UNESCO Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. Obtenido de <https://www.unicef.org>
- Reformas a la Constitución Política de la República (Segundo Bloque). (16 de Enero de 1996). *Registro Oficial*, 863. Obtenido de <https://www.fielweb.com/Index.aspx?125abf6ik646#>

- Reformas a la Constitución Política de la República (Segundo Bloque). (16 de Enero de 1996). *Registro Oficial*, págs. 1 - 7.
- Resolución de la Corte Nacional de Justicia No. 06-2017. (12 de Abril de 2017). *Registro Oficial*, 983.
- Roca Martínez, J. (2018). Procesos de conocimiento. En J. Alonso-Cuevillas Sayrol, A. Álvarez Alarcón, P. Gutiérrez de Cabiedes y Fernández Heredia, M. d. Martín López, A. J. Pérez-Cruz Martín, G. Priori Posada, . . . J. L. Seoane Spiegelberg, R. J. García Falconí, & A. J. Pérez-Cruz Martín (Edits.), *Código Orgánico General de Procesos- Comentado-* (Primera ed., págs. 1423-1541). Quito, Ecuador: Latitud Cero Editores. Recuperado el 10 de Agosto de 2019
- Rodríguez, L. (2017). *Mediación mercantil en España*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Saíd, A., & González, G. I. (2017). *Teoría general del proceso*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Saiz Arnaiz, A. (2012). *Los derechos fundamentales de los jueces*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Salgado, H. (2012). *Lecciones de Derecho Constitucional*. Quito, Ecuador: Ediciones Legales EDLE S. A.
- Silva, J. A. (2011). *Derecho Internacional sobre el Proceso* (Tercera ed.). México, México: Editorial Porrúa.
- Soberanes Fernández, J. L. (2007). Voz: Juez. En A. VV, *Enciclopedia Jurídica Latinoamericana*. México, México: Editorial Rubinzal - Culzoni Editores.
- Sosa Gallardo, J. (2017). La Mediación. Transigibilidad y Ejecución. Estadísticas. En A. C. Donoso, *Los 20 Años de la Ley de Arbitraje y Mediación en el Ecuador: Historia, Desarrollo y Retos* (págs. 343-369). Quito, Ecuador: Editora Jurídica Cevallos.

- Torres, O. E. (2014). *La mediación a la luz de la tutela judicial efectiva*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>
- Véscovi, E. (1999). *Teoría General del Proceso* (Segunda ed.). Bogotá, Colombia: Editorial Temis S. A.
- VV. AA. (2018). *Código Orgánico General de Procesos-Comentado-* (Primera ed., Vol. 1). (R. J. García Falconí, & A. J. Pérez-Cruz Martín, Edits.) Quito, Ecuador: Latitud Cero Editores. Recuperado el 10 de Agosto de 2019
- Yuquilema, G., & Criollo, M. (2016). *Teoría y práctica de mediación y conciliación*. Obtenido de <https://ebookcentral.proquest.com>

Anexos

Resultados de análisis de muestra de 65 casos respecto de un universo de 554 de la Provincia de Pichincha (periodo octubre 2016 a diciembre 2018):

No. IDJUICIO	FECHA INGRESO	FECHA PROVIDENCIA	MATERIA	NOMBRE PROVIDENCIA	TIPO ACTIVIDAD	SI PIDE COPIAS	MOTIVA	
1	17203201611815	5 10 2016	19 10 2016	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
2	17203201612351	19 10 2016	27 10 2016	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
3	17203201612615	26 10 2016	14 11 2016	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
4	17203201704817	16 05 2017	7 06 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO	sí	sí
5	17203201705798	13 06 2017	27 06 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
6	17203201706883	4 07 2017	14 07 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
7	17203201711833	13 11 2017	7 12 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
8	17203201802012	28 02 2018	16 03 2018	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
9	17203201805221	30 05 2018	3 07 2018	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
10	17203201808321	29 08 2018	25 09 2018	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO	sí	sí
11	17204201703229	15 06 2017	26 06 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
12	17205201700441	7 04 2017	14 08 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
13	17230201616397	17 10 2016	16 11 2016	INQUILINATO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
14	17230201700430	10 01 2017	17 01 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
15	17230201701167	24 01 2017	2 02 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
16	17230201701761	1 02 2017	28 04 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
17	17230201702221	10 02 2017	2 03 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
18	17230201702668	17 02 2017	6 03 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
19	17230201703356	3 03 2017	10 03 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
20	17230201703830	13 03 2017	31 03 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
21	17230201704502	23 03 2017	30 03 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
22	17230201705035	3 04 2017	15 05 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
23	17230201706030	20 04 2017	8 05 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
24	17230201707228	19 05 2017	15 06 2017	INQUILINATO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
25	17230201708093	8 06 2017	21 06 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO	sí	sí
26	17230201708922	27 06 2017	19 07 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
27	17230201709378	6 07 2017	28 07 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
28	17230201710454	31 07 2017	1 09 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
29	17230201710971	10 08 2017	27 09 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
30	17230201712155	5 09 2017	11 10 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
31	17230201712401	8 09 2017	22 09 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
32	17230201714350	20 10 2017	30 11 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
33	17230201715704	16 11 2017	29 01 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
34	17230201717347	18 12 2017	20 04 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
35	17230201800602	16 01 2018	26 01 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
36	17230201802455	23 02 2018	20 04 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
37	17230201803360	14 03 2018	6 04 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
38	17230201806286	7 05 2018	23 05 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
39	17230201807429	24 05 2018	6 06 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
40	17230201808967	20 06 2018	2 07 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
41	17230201809835	5 07 2018	20 07 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
42	17230201810535	20 07 2018	24 08 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
43	17230201812497	21 08 2018	19 09 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
44	17230201813808	10 09 2018	12 10 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
45	17233201700493	30 05 2017	3 07 2017	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
46	17233201702823	10 11 2017	9 04 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
47	17233201800094	9 01 2018	20 03 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
48	17233201800565	16 02 2018	12 03 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
49	17233201802249	22 05 2018	27 07 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
50	17233201802402	31 05 2018	22 06 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
51	17233201802938	29 06 2018	9 07 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
52	17233201803821	16 08 2018	26 09 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
53	17233201804610	27 09 2018	16 10 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
54	17314201800116	2 05 2018	15 05 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
55	17314201800220	14 08 2018	24 08 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
56	17315201800110	31 01 2018	21 02 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO	sí	sí
57	17315201801017	31 08 2018	19 09 2018	CIVIL	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
58	17371201701901	17 04 2017	26 04 2017	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
59	17371201705328	29 11 2017	2 01 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
60	17371201801183	29 03 2018	7 05 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
61	17371201801615	25 04 2018	6 06 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
62	17371201802227	1 06 2018	12 06 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
63	17371201803082	1 08 2018	27 08 2018	TRABAJO	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
64	17981201701432	23 06 2017	24 08 2017	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		
65	17986201700449	26 06 2017	26 02 2018	FAMILIA MUJER NIÑEZ Y ADOLESCENCIA	ARCHIVO POR NO COMPLETAR DEMANDA	AUTO INTERLOCUTORIO		

Fuente: Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística Judicial del Consejo de la Judicatura.